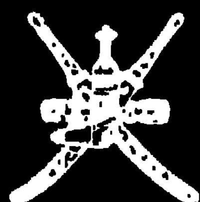


سلطنة عمان
وزارة التراث القومي والثقافة

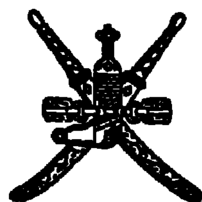
المصنف

تأليف

العلامة أبو بكر أحمد بن عبد الله بن موسى
الكندي السمدي النزوي

الجزء الثالث والعشرون

١٤٠٥هـ - ١٩٨٤م



سلطنة عمان
وزارة التراث القومي والثقافة

المصنف

تأليف
أبو بكر أحمد بن عبد الله بن موسى الكندي
السمدي النزوي

الجزء الثالث والعشرون

١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م

الجزء الثالث والعشرون من المصنف
تأليف العالم العلامة أبي بكر أحمد بن عبد الله بن موسى
الكندي النزوي رحمه الله ورضي عنه

قال المحقق

لقد انتهى بعون الله وحسن توفيقه الفراغ من تصحيح وتحقيق الجزء الثالث والعشرين من كتاب المصنف ويبحث هذا الجزء أحكام الأولاد وحضانتهم وتربيتهم والانفاق عليهم ومن أولى بهم فى حال صغرهم وما يجوز للأم فى ولدها وفى التسوية بين الأولاد وفيما يحل للوالدين من مال ولدها وفى تحلية الأولاد وفى وجوب النفقة على الورثة لمن ورثهم وفى ابراء الوالد نفسه من مال ولده وفى أحكام الأيتام وما يلزم من حقهم وفى اللقيط ومن يرثه وما يلزم فى حقه وفى جناية الصبى وما يلزم عاقلته وفى الاقرار بالولد وفى اقرار الغلام والجارية بالبلوغ وفى أحكام الأعمى والمعتوه والأخرس والأعجم وفى أحكام السكران والغائب وفى أحكام الخفائى ومعانى ذلك . والحمد لله رب العالمين .

سالم بن حمد سليمان الحارثى

٢٥ صفر سنة ١٤٠٢ هـ

١٢ / ١٢ / ١٩٨٢ م

بِسمْ ٱللهِ ٱلرَّحمٰنِ ٱلرَّحيمِ

باب [١]

فى الأولاد

عن عائشة رضى الله عنها عن النبى ﷺ أنه قال : يا عائشة رائحة الولد من رائحة الجنة . وعنه عليه السلام يأتى على الناس زمان يكون الولد غيضًا ويكون المطر قيضًا ويفيض منه اللئام فيضًا وتغيض الكرام غيضا . وعنه عليه السلام قال : لأن يربى أحدكم بعد المائتين جرو كلبٍ خير له من أن يربى ولدًا . وقال المتنبى :

وما الدهر أهل أن تؤمل عنده حياة وان تشتاق فيه إلى النسل

قال جعفر بن محمد إذا كانت السنة ثلاثين ومائة خير أولادكم البنات وخير نسائكم العقر .

* مسألة : عن ابن عباس رأى رجلاً معه ابنه فقال اما أنه إن مات أحزنك وإن عاش فتنك .

* مسـألة : والهجين ولد العربى من الأمة لا تحصن فان حصنت فليس الولد بهجين . والهجنة تكون من قبل الأم والاقراف يكون من قبل الأب فاذا كانت الأم من قبل العتاق والأب ليس كذلك كان الولد مقرفًا .. وأنشد :

وما هند إلّا مهرة عربية ... سليلة أفـراس تحللها بغل

فان انتجت مهرًا كريمًا فبالحرا ... وان يك اقرافًا فما أنجب الفحل

وإذا كانت الأم عربية والأب أعجميا ... سمى مذرع وبالعكس سمى مقرف

... قال الشاعر

ان المـذرع لا تغـنى خئولتـه ... كالبغل يعجز عن شوط المحاضير[1]

فصل قال عثمان بن عفان كل شىء يحب ولده حتى الحبارى يضرب بها المثل فى الموق والغفلة والجهل والقلة . وتقول العرب أعق من ضب لأنه يأكل حسوله ويخرج عد العرب كقولهم أبر من هرة وأعق من ضب فوجعوا أكل الهرة أولادها على شدة الحب لهم وأكل الضب على شدة البغض لها وليس ينجو منه شىء إلا لشغله بأكل أخوته عنه وليس يحرسها مما يأكلها إلا ليألكها ولذلك قال المغلس بن عقيل بن علفة شعرًا :

اكلت بنيك أكل الضب[2] حتى ... وجدت مرارة الثكل العظيم

وبه شبه السيد الحميرى عائشة فى مسيرها إلى البصرة فقال : جاءت مع الأشقين فى هودج تزجى إلى البصرة أجلادها : كأنها فى فعلها هرة . تريد أن تأكل أولادها .

* مسـألة : ويقال أولاد أخياف وأولاد أعيان وأولاد علات فأما أولاد

الاخياف فهم لأم واحدة وآباء شتى واولاد أعيان لأب وأم واحدة وأولاد علات لأب وامهات شتى قال الشاعر :

كان الناس كلهم لأب ونحن لعلة حسب ارتفاعا

ويقال الناس أخياف مختلفون مأخوذ من الخيف وهو أن يكون أحد العينين زرقاء والأخرى كحلاء والجمع خيف وقيل خوف .

* مسألة : فيمن ليس له ولد هل له أن يدعو أن يرزقه الله ولدًا يحمى ماله من الورثة فقال : إن ذلك من أكبر الذنوب . قال المصنف فان قيل فقد قال الله تعالى فى زكريا ﴿ يرثنى ويرث من آل يعقوب ﴾ قيل له ميراث النبوة والحبورة فيما عرفنا والله أعلم ... ولا يجوز أن يدعو الله أن لا يرزقه ولدًا لأن الولد نعمة .

* مسألة : يقال لأكبر ولد للرجل كبر ومنه قولهم الولاء للكبر وهو أكبر ولد للرجل ومنه حديث النبى ﷺ حين أراد أن يتكلم فقال عليه السلام الكبر الكبر أى يبدؤ الكبير بالكلام .

* مسألة : روى عن عمر رحمه الله أنه قال ليس قوم أكيس من أولاد السرارى لأنهم يجمعون عز العرب ودهاء العجم .

باب [٢]

فى الموءودة من البنات

كانت العرب تكره البنات وتوءودها وتراها عارًا قال الله تعالى ﴿ وإذا بشر أحدهم بالأنثى ظل وجهه مسودا وهو كظيم ﴾ : مغموم وهم أهل الجاهلية ﴿ يتوارىٰ من القوم من سوء ما بُشِّرَ به أيمسكه على هون ﴾ وهى الجارية على هوان منه أم يدسه فى التراب والموءودة المدفونة فى التراب والدس هو الإخفاء . قال بعضهم سميتها إذ ولدت تموت . والقبر صهر ضامن زمّيت . يا بنت شيخ ماله سروت الضامن أى الساكت والزّميت[1] الساكن : يضاحى غداة أمره وهو ضامر أى ساكت والعرب تقتل البنات بعضهم يقتل غِيرةً وبعضهم يقتل خشيه الفقر .

* مسألة : سميت الموءودة فيما روى أنه لما منعت تميم النعمان الأتاوة سنة من السنين وهو الخراج والإثار وجه إليهم أخاه الريان بن المنذر وحل معه من

بكرين وائل فاستاق النعم وسبى الزرارى فوفدت إليه تميم فسألوه النساء فقال النعمان كل امرأة اختارت أباها ردت إليه وإلا تركت لصاحبها فكلهن اختارت أباها إلا ابنة لقيس بن عاصم اختارت صاحبها عمرو بن المسرح فنذر قيس أن لا تولد له ابنة إلا وأدها وهذا شيء يعتل به من وأد يقول فعلنا ذلك إنفة فاكذبهم الله .

* مسألة : روت الرواة أن صعصعه ابن ناجيه وهو جد الفرزدق لما أتى النبي ﷺ قال يا رسول الله إنى كنت أعمل فى الجاهلية عملاً أفينفعنى ذلك اليوم ؟ قال وما عملك قال أضللت ناقتين لى عشراوين فركبت جملاً لى ومضيت فى ابتغائهما فرفع لى بيت جديد فقصدته فاذا شيخ جالس بفناء الدار فسألته عن الناقتين فقال ما نارهما قلت ميسم بنى دارم قال هما عندى وقد أحيى الله بهما قومًا من أهلك من مضر فجلست إليه ليخرجا إلى فإذا عجوز قد خرجت من كسر البيت فقال ما وضعت فان كان سقبا شاركنا فى أمرلنا وإن كانت حاملاً وأدناها فقال العجوز وضعت أنثى قلت أتبيعها قال وهل تبيع العرب أولادها . قلت إنما أشترى حياتها ولا أشترى ذوقها قال فبكم قلت أحيكم بالناقتين والجمل قلت لك ذلك على أن يبلغنى الجمل وإياها ففعل . فأمنت بك يا رسول الله وقد صارت سُنة فى العرب إن اشترى كل موءودة بناقتين عشراوين وجمل فعندى إلى هذه الغاية مائة وثمانون موءودة قد أنقذتها فقال رسول الله ﷺ لا ينفعك ذلك لأنك لم تبتغ به وجه الله عز وجل وإن تعمل فى إسلامك عملاً صالحًا تثب عليه .

فصل وقيل أن أعرابيًا ولدت له ابنه فاعتزل أمها غضبًا لذلك فكتبت إليه شعرًا . ما لأبى حمزة لا يأتينا . قد نزل البيت الذى يلينا . غضبان أن لا نلد البنينا وإنما نأخذ ما أعطينا . قيل فرضى فرجع إلى أهله ..

ومن غيره : عن النبى ﷺ من أبتلى بشىء من هذه البنات وأحسن إليهن كن حجابا له من النار .

* **مسألة** : وعنه ﷺ أكرموا البنات فإنهن للمحيا والممات وعنه ﷺ من عال ثلاث بنات فصبر على آلامهن وبلائهن كنت أنا وهو كهاتين فى الجنة وأشار بأصبعيه الوسطى والتى تليها وقال ﷺ من كان له ثلاث بنات أو مثلهن من النثاوات فكلفهن فكفلهن وعالهن وسترهن وجبت له الجنة . قيل يا رسول الله أو ابنتان قال أو ابنتان ولو قلنا واحدة لقال نعم .

باب [٣]

فى عقوق الوالد والولد

العقوق قطيعة الوالدين أو ذى محرم . والفعل عق الوالد والده يعق عقًا وعقوقا وهو عاق وأصل العق الشق وإليه يرجع عقوق الوالدين وهو قطيعتهما لأن العق والشق واحد يقال عق الرجل ثوبه إذا شقه .

* مسألة : عن النبى ﷺ أنه قال من أسخط والديه فقد أسخط الله ومن أغضبهما فقد أغضب الله وقال ﷺ من أحزن والديه فقد عقهما وعنه ﷺ قال يا أبا هريرة لا تشتمن والديك حيين ولا ميتين قال قلت يا رسول الله اشتمهما ميتين ولا أراهما قال إذا شتمت أمهات الرجال يشتمهوها فإذن أنت شتمتها ومن شتم والده فهو من العاقين ومن كتب من العاقين رجع إلى الله عاقًا إلى الزيانية . يا أبا هريرة حق الوالد على الولد ضعفان فى الدنيا والآخرة . يا أبا هريره دعوة الوالدة لولدها تخرق السموات والأرض . يا أبا هريرة

دعوة الوالدة أسرع إجابة من غيرها قلت ولم ذلك يا رسول الله قال لأنها أرحم من الأب ودعوة الرحم لا ترد . وقال ﷺ إياكم ودعوة الوالد فأنها أحد من السيف .

* مسألة : ومن عق والديه وجفاهما إلى أن ماتا فتوبته الإستغفار والندم على مافرط من برهما وترك الواجب عليه لهما وأمره إلى الله تعالى وهو الغفور الرحيم وقيل أن رجلاً جاء إلى ابن عباس أو غيره وسأله عن مثل هذا أنظر إن كان لأمك أخت فبرها أو أمها يعنى أم أمه ويقال إذا أدى دينًا أو شيء قد لزمها بعد الموت فتلك توبته ويتوب إلى الله تعالى .

* مسألة : روى عن النبي ﷺ أنه قال يلزم الوالدين من العقوق ما يلزم الولد من عقها .

بـاب [٤]

فى الوالـدين وبرهما وما يجب لهما وعليهما

قال الله تعالى ﴿ وقضى ربك الاّ تعبدوا إلاّ اياه وبالوالدين إحسانا ﴾ يعنى برهما . وقال سبحانه وتعالى ﴿ ولا تقل لهما أفٍ ﴾ الآية لأن أفٍ كلمة معصية كقول ﴿ إبراهيم أفٍ لكم ولما تعبدون من دون الله ﴾ وهى كلمة ذم فنهاه الله أن يقولها لوالديه . قال الحسن لا تؤذيهما وقال أبو عبيدة هو ما غلظ من الكلام وقبح .

* مسـألة : وقوله تعالى ﴿ وقل رب ارحمهما ﴾ يترحم لهما إن كانا صالحين وإن كان غير صالحين فيبرهما ولا يستغفر لهما وتوجب الولاية للوالدين كما يوجبها لغيرهما وليس لهما بحق الأبوّة مونة على غيرهما فى الولاية لأن ما استحقاه بالإسلام شاركا فيه غيرهما فقد سوى الله بينهم فى الحكم عنده فالولاية والبراءة منهما تجب على من لزمه فرضها حكم الله تعالى من والد أو غيره إذ هما

حكمان بالعدل فى عباده والتسوية فيهم ولم يخص والدا من غيره و يوجب لهما حقا لا يستحقه إلا جنى ولا يشاركهما فيه عند ولدهما وذلك الحق هو البر والتسوية بالنفس والمال عند الحاجة منهما إلى ذلك والخضوع لهما مالم يكن مؤديًا إلى تعظيم لا يستحقانه .

بـاب [٥]

الـــدعاء

فصـــل : عن كعب قال فيما أنزله الله على موسى هذا كتاب الله لعبده موسى أن أعبدنى ولا تشرك بى شيئا وأوصيك بأمك أوصيك بأمك ثم بأمك . وقيل قال رجل لرسول الله ﷺ من أحق الناس منى بحسن الصحبة قال : أمك قال : ثم من قال : أمك قال : ثم من قال : أمك قال : ثم من قال : أبوك .

* مسـألة : وحق الوالد على ولده مالا يحصى من ذلك أن يبره حيًا وميتًا ويلتزم طاعته ويتجنب معصيته ويجيب دعوته ويقضى حاجته ويحسن خدمته ويلين جانبه ويبذل له ويسارع فى مرضاته ويكرمه ويسمع له ويعظمه ويتعاهده ويصل إليه ولا يقطعه ما قدر وسلّم عليه ولا يخرج من أمره إلا أن يأمره بمعصية فإنه لا طاعة فى معصية الله عز وجل من والد ولا ولد ولا قريب

ولا غريب ولا بغيض ولا حبيب فإن كان فقيرًا واساه من ماله وآثره على نفسه فإن كان مريضا لزم معالجته ومحاضرته وأدام عيادته إن لم يمكنه الإقامة معه فإن مات شيع جنازته وحضر مواراته وأوصل زيارته فإن كان وليًا للمسلمين ترحم عليه واستغفر له ولا يشتم أعراض الناس فيشتم عرضه .

* مسـألة : قال أبو المؤثر من حق الوالد على ولده أن لا يتكلم فى مجلسه إلا بإذنه ولا ينظر إليه شزرًا .

* مسـألة : وحق الوالدة على ولدها أولى بالبر لأنها حملته فى بطنها وغذته بلبنها وربته فى حجرها وضمته إلى صدرها وبذلت له حسن صبرها وآوته صغيرًا إذ كان لا يقدر لنفسه نفعًا ولا حلية ولا دفعًا ولا رفعًا ولا وضعا وكانت تنيمه وتسهر وتخدمه ولا تضجر .

* مسـألة : وحق الولد على والده أن يحسن تربيته وأدبه وتعليمه وكل ما يحتاج إليه وينفق عليه وبكسوه حتى يبلغ لطلب المعاش والكسب ويجد إليه سبيلا .

* مسـألة : عن النبى ﷺ بروا آبائكم يبركم أبناؤكم . وقال عليه السلام كل راع مسئول عن رعيته فالرجل راع على أهل بيته وهو مسئول عنهم والوالد مسئول عن حق ولده والولد مسئول أيضًا .

باب [٦]

فيما يجوز للولد فعله بغير إذن والده

قال الربيع من أراد الجهاد وله والدان فقيران كارهان لخروجه فإن لم يكن لهما عنه غنىً أن يقيم معهما فهو أفضل .

* مسألة : وليس لولد الخروج للرباط والجهاد إلا بإذن والديه فإن كرها خروجه فلا يخرج إلا فى حج فريضة أو طلب معيشة من الحلال لعياله فذلك لازم وأما طلب الدنيا من غير قوت المعيشة فلا وأما السلام عليهما فليس لذلك وقت إلا ما فتح الله تعالى .

* مسألة : قال أبو محمد من أحرم بحجة نفل وقد قضى حجة الاسلام لم يكن لأبويه أن يمنعاه ذلك ولهما منعه قبل الإحرام وليس له فعل ذلك إلا بإذنهما .

* مسألة : وكذلك الجهاد إذا قام به غيره كان لهما منعه منه ولو دخل فيه كان عليه الخروج منه بأمرهما وليس سبيل الجهاد سبيل الحج لأن الحج إذا دخل فيه لزمه تمامه فصار كالفرض عليه وإن كان حجة نفل ولو دخل فى حجة نفل فأفسدها كان عليه أن يأتى ببدلها وليس لهما منعه من ذلك وكان لهما منعه قبل دخوله فيها وبدلها وكذلك حج النافلة وما جرى مجراه وكذلك لهما منعه من الأسفار للتجارات فى البعد والغيبة عنهما إلا فى حال يكون السفر لشدة فاقة وقوت له ولمن يلزمه عوله وأما التكاثر وطلب الازدياد منها فلا الدليل فرض برهما وفى غيبته عنهما قد يلحقهما مما يضر ذلك وهذا الفضل أيضًا مذموم من فعله وفى الضرورة عذر ويضر كالضر وإذا كان الأمر على غير هذا الشرط كان عليه أن يبرهما ولا يدعهما فقيرين إلى مكانة مع قوله وصاحبهما فى الدنيا معروفًا .

* مسألة : أبو سعيد فيمن أشار إليه والده بشىء فخالفه فيه غير أنه غير معصية الله أنه يروى عن النبى ﷺ أنه نهى الولد أن يعصى والده فى معصية الله ونهى الوالد أن يحول بين الولد وبين ما يريده الا فى معصية وأن يعينه على بره. فاذا ثبت معنى النهى أن لا يعصى الولد إلا فى معصية الله فلا يخرج عندى إلا نهى أدب لأن إباحة الله أولى من حجر الوالد وأمر الله أولى من نهى الوالد إلا أنه لا يستحب للولد على حال أن يقصد إلى مخالفة والده والاستخفاف بما يأمره فان فعل على هذا الوجه لم يسعه فإن قصد إلى ما يسعه على غير قصد لمخالفته ولا عصيانه فأرجو أن لا يلزمه فى ذلك شىء وإن أشكل عليه أعجبنى التوبة من مخالفة والده .

باب [٧]

فى الولد من أولى به من أهله

أجمع أهل العلم أن الأم أحق بالولد ما لم تنكح وأجمعوا أن لاحق لها فى الولد أذا تزوجت وأولى بالصبى فى حال صغره أمه وعلى الأب الأجر ما كان فى حد الصغر إلى أن يعقل الخيار فحيث أختار كان والجارية أمها أولى بها إلى أن تبلغ أو يزوجها أبوها وإن قال الأب أنى لا آمن على أبنتى مع أمها لم يقبل منه إلا أن يعلم أنها غير مأمونة فى نفسها أو معها من الرجل من يؤمن زوج أو أخ أو غيرهما فالأب حينئذ أولى بها ولو اختارت أمها . وكذلك غير الأبوين ولو كانت الأم مطلقة .

* مسألة : وإذا ماتت أم الصبى أو غابت فالأب أولى به وقول الجدة أولى به من الأب .

* مسـألة : وإذا ذهب الأبوان فالجد أولى به وقول الجدة أم الأب أولى به من أم الأم وقول الجدة من قبل الأم أولى به .

* مسـألة : والأخوة أولى من الأعمام أولى من الأخوال الذكور والأناث وقول الخالة أولى من العمة ومن الرجال ولو كانوا أقرب إليه وقول عمته أولى من خالته وخالته أولى من أبيه لأنهن كلهن أم وقول إن الأخوال أولى من الأعمام والله أعلم .

* مسـألة : وإذا عقل الصبي الخيار فحيث اختار كان . وروى أن النبي ﷺ خير غلامًا بين أبيه وأمه فإن ثبت أن المخير لم يكن بالغًا وجب القول به .

* مسـألة : وإذا طلق الرجل زوجته وله منها إبنة فإن الأبنة بخير فأيهما اختارت كانت معه إذا كانت تقوم بنفسها فإن اختارت الأم وكانت مأمونة والابنة بالغ حكم للأب بها وإن امتنعت لم يجب لها عليه كسوة ولا نفقة .

* مسـألة : وإذا قالت أم الصبي أنا آخذه بالفريضة وقال أخوه أنا أخذه بغير فريضة وهو مختار لأمه فإنه يقر معها وكذلك إن كانت جدة .

* مسـألة : وإذا طلبت العمة أن تأخذ أبن أخيها بالفريضة وطلبته خالته بلا فريضة فإن كان الغلام لا يعقل الخيار جعل حيث يعلم أنه أصلح له

وينفق عليه من ماله وإن كان يعقل الخيار جعل حيث اختار .

* مسـألة : وإن لم يوجد من أقاربه جعل الحاكم حيث يأمر عليه وعلى ماله ولو بأجر وإن أنفق أحد من أرحامه فحيث كان أصلح له إلى أن يعقل الخيار فحيث اختار كان .

* مسـألة : أختلف الناس فى وقت تخيرهما فقول إذا كان أبن سبع سنين أو ثمان . وقول إذا أكل وحده ولبس وحده وتوضأ وحده . وفى موضع أن يستغنى بنفسه وتكون الجارية فى حد من يجوز تزويجها فهنالك يخيروا خبر عن شريح أنه أتته أم وجدة فقالت الجدة أبا أُمية إنا آتيناك وأنت المؤتى إليه أتاك ابنى وأماه . وكلتانا يفديه يتيمًا ذاهب الوالد أرجو أن أربيه . ولوكنت تأيمت لما نازعتك فيه تزوجت فهاتيه ولا يذهب بك التيه . ألا أيها القاضى هُذى قضيتى فيه . فقالت الأم ألا أيها القاضى قد قالت لك الجدة حديثا فاستمع منى ولا تبطين رده . تعز النفس عن أبنى وكبدى حملت كبده فلما صار فى حجرى يتيمًا ضائعًا وحده . تزوجت ابتغاء الخير من يكفلنى بعده . ومن يبدى لى الود ومن يحسن لى رفده . فقال شريح قد سمع قاضيكما ما قلتما وقضى بينكما . ثم فصل . بقضاء قادر بينكما وعلى القاضى جهدًا إن فعل ايها الجدة بينى بالصبى وخذى ابتنك منذات العلل أنها لو صبرت كان لها مثل دعواها نباعنها البدل . ذكر أن عمر طلق أم عاصم ولها منه ولد فأراد أخذه فاختصما إلى أبى بكر فقالت يا خليفة رسول الله ولدى خرج من بطنى فقال

عمر خرج من صلبي فقال أبو بكر ريحها وفرشها أطيب له منك يا عمر . حتى يدرك فقضى لها به فلما استخلف عمر انطلق إليه رجل ومطلقته فقالت كانت بطنى له وعاء وحجرى له حواء وثديى له سقاء وضعه على شهوة وحملته كرهًا فقال عمر صدقت كذلك قضى بالولد لأمه .

* مسـألة : والزوجة عليها تربية ولدها إذا امتنعت فإنه يلزمها ولا يحكم على المطلقه تربية ولدها إذا امتنعت فإن لم يوجد له من يرضعه حكم عليها برضاعه وعلى الأب الأجرة قال تعالى ﴿ فإن أرضعن لكم فأتوهن أجورهن ﴾ فثبت على هذا أن الحضانة لها ثبت قوله ﴿ وعلى المولود له رزقهن ﴾ ... الآيه . قيل تنازع فى حضانة بنت حمزة بن عبد المطلب على بن أبى طالب وقال أبن عمها وأبنة عمها عندى وقال زيد بن حارثه أنا أحق بها لأننى حملتها من مكة وعمتها عندى وقال جعفر بن أبى طالب خالتها عندى مع تعصيبى وقربى فقضا بها رسول الله ﷺ لجعفر وقال الخالة والدة .

* مسـألة : قال أبو حنيفة إن كان الولد أنثى فهو مع الأم وإن كان ذكرًا فإذا صار إلى د يأكل ويشرب ويلبس وحده فأبوه أحق به مالك أمه أولى به ذكرًا كان أم أنثى وتأول حديث أبى هريره أن النبى ﷺ قال لولد إمرأة ورجل أراداه خذ بيد أيهما شئت فأخذ بيد أمه وهذا قول عمر وعلى فى الغلام والجارية إذا بلغا سبع سنين خيرّ بين الأبوين قال الحسن البصرى الأم أحق بالغلام وإن تزوجت لقوله تعالى ﴿ وربائبكم اللاتى فى حجوركم ﴾ فهذا

يدل على الطفله مع أمها فى بيت زوج فدل أن الحضانة لها وإن تزوجت وأحتج من خالفه بالرواية .

* مسألة : والولد إذا كان مملوكًا والأب حرًا فمالكه أحق بحضانته من أبيه وإذا كان الأب حرًا والأم مملوكة فأبوه الحر أولى به قال المصنف لعله يريد إذا كان الولد حرًا .

* مسألة : موسى بن على فى المطلقة تتزوج هل لوالد الصبى أخذه منها قال نعم فإن كان له أعمام لم يحق لهم ما للأب وإنما ذلك للأب والله أعلم .

باب [٨]

فى الحضانة والتربية

الحضانة مصدر الحاضن والحاضنة وهما الموكلان بالصبى يرضعانه ويربيانه والأصل فى الحضانة قوله تعالى ﴿ فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن ﴾ فنبّه هذا على أن الحضانة لها ونبّه عليها قوله تعالى ﴿ وعلى المولود له رزقهن ﴾ ... الآية .

* مسألة : الحمامة تحضن على بيضها حضونا إذا ارخيت عليه للتفريخ وهى حاضن وقد يحضن الحمام على بيض الدجاج وتحضن الدجاجة على بيض الطاووس ولكن لا يدعن بيضهن وتحصن بيض غيرهن . ويقال عند العرب أحمق من جهرة وهو عرس الذئب لأنها تدع ولدها وترضع ولد الضبع . قال ابن أجدل كمرضعة أولاد أُخرى وضيعت بنيها ولم تدفع بذلك مدفعا . ويقولون أحمق من نعامة لأنها تدع بيضها لحاجة الطعم فإن رأت بيض نعامة

أخرى قد خرجت للطعم حضنت بيضها ونسيت بيض نفسها قالوا ولذلك قال ابن هرمة فإني وتركي ندى الأكرمين وقدحي بكفي زندًا شحاحا كتاركة بيضها بالعراء وملبسة بيض أخرى جناحا .

فصــل : كل بيض في الأرض فولدها فرخ إلا بيض الدجاجة فإنه يسمى فروجا لا يسمي فرخا وقد يتوسع الشعر فيسمونه فرخا قال الشماخ فراخ دجاجة يتبعن ديكًا يلذن به إذا حمس الشتاء .

فصــل : روى أن أم تأبط شرًا قالت ما ولدته يتنًا ولا سقيته غيلا ولا أبتّه على ماق . اما اليتن فخروج رجلى الولد قبل رأسه وذلك علامة سوء ودليل على الفساد . فالولد موتن ايتن يوتن ايتانا وسأل الأصمعيُّ ذا الرّمه فقال أتعرف اليتن قال نعم قال مسألتك هذه يتن أى جاءت على غير وجهها وأما سقي الغيل فارتضاع لبن الحبلى وذلك فساد شديد والماقه البكاء فإذا كانت الأم جاهلة حركته في المهد حركة تؤثر به الدوار فإن نام على ذلك الفزع ولم تعلله بما يضحكه لينام على سرور فإذا أكثر ذلك خرج الصبي مائقا وفي المثل صاحبي ميق وأنا نيق فكيف نتفق الميق سريع الشر والنيق سريع البكاء .

* **مسـألة** : فإذا كان الزوج مع زوجته فعلى الزوجة إرضاع ولدها منه وليس لها تركهم إلا أن تفصلهم ولا تفصلهم قبل السنتين إلا أن تتفق هي وأبوهم على ذلك .

* مسألة : فأما المطلقة فإن كرهت أن ترضع ولدها فذلك لها إذا ردته إلى أبيه إلا أن لا يوجد له مرضعة حكم عليها بأخذه ورضاعه فإن أخذته ولم يكن فيها لبن أن يأتيها بمن ترضعه ويكون مع أمه .

* مسألة : وعليه أن يحضرها خادمًا ويغسل لهم ثيابهم ويعمل لهم ما يحتاجون إليه لعمل طعامهم وللوالد أن يستخدم الخادم إذا كانوا فى بلد فى وقت فراغ ضيعه ولده التى يحتاجون إليها وإنما يلزمه خادم إذا كان له سعة فى المال فإن كان فقيرًا فليس عليه ذلك .

باب [٩]

فى الربابة وعلى من تجب وفى الفصال والرضاع

والرضاعة حولان كاملان لقوله تعالى ﴿حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة﴾ وليس لأحد الأبوين فطام الولد قبل الحولين إلا برأى الآخر حتى يتشاورا فى ذلك ويجتمعا على أمر يرضيانه قال الكلبى فى قوله تعالى ﴿فإن أرادا فصالا عن تراض منهما﴾ قال يعنى بعد الحولين . قال وليس قول الكلبى فى ذلك بشىء لأن الله سبحانه وتعالى جعل الحولين تمام الرضاع وإنما يجعل فيه تشاورًا وإنما جعل التشاور منهما والتراضى فيما كان دون الحولين لأنه ليس بتمام الرضاع فليس لواحد منهما أن يفطمه فيما دون الحولين إلا بتشاور ورضى منهما جميعًا . وفى الضياء وليس الحولان بفريضة فيما أرضع حولين وفوق ذلك ودونه ثم قال . وعلى المولود له يعنى الأب رزقهن وكسوتهن يعنى الأم بالمعروف لا تضار والدة بولدها يقول لا يحل للرجل إذا طلق زوجته أن يضارها فينزع ولدها وهى لا تريد ذلك ثم قال ولا مولود له بولده يقول

لا يحل للمرأة إذا طلقها زوجها أن تضار فتلقي إليه ولده مضارة له ثم قال وعلى الوارث مثل ذلك يعني على من يرث اليتيم إذا مات يعني مثلها على الأب من الكسوة والنفقة لو كان حيًا ولا يضار الوارث الأم بولدها هو بمنزله الأب إذا لم يكن لليتيم مال ثم رجع إلى الأبوين قال فإن أرادا فصالاً أن يفصلا الولد من اللبن عن تراض منهما دون الحولين فلا جناح عليهما ما لم يضار أحدهما صاحبه قوله فان أرضعن يعني الأمهات لكم يعني الأزواج فأتوهن أجورهن يعني الرزق والكسوة على قدر يسر الرجل ثم قال وإن تعاسرتم يعني الزوج والمرأة المطلقة فلم يتفقا ورضيت المرأة أن تسترضع له غيرها فتسترضع له أخرى على قدر سعته لا يكلف الله نفساً يعني فى نفقة المرضع إلا ما أتاها يعني ما أعطاها سيجعل الله بعد عسر يسرا يعنى بعد العسر السعة .

* مسألة : عن ابن عباس أنه قال إذا لم يقبل الولد ثديًا غير ثدى أمه فانها تجبر على رضاعه وإن كرهت فإن لم يكن للزوج مال فلا نفقة عليه ولتنفق الأم من الذى لها .

بـاب [١٠]

فى الربابة

وعلى الأب مؤونة ولده إذا كان يرضع فربابته من ثلاثة دراهم إلى أقل أو نحو ذلك أجرا لوالدته لرضاعه لكل شهر قال أبو الحوارى عن نبهان عن ابن محبوب أنه قال على الفقير درهمان وعلى الوسط درهمان ونصف وعلى الغنى ثلاثة دراهم ولا يزداد على أحد أكثر من ذلك إلا برأيه قلت أفله دهن قال لا .

* مسـألة : المختصر قال الشيخ أبو الحسن والنفقة لكل مرضعة كانت زوجة أو مطلقة فلها فى حال الرضاع النفقة فأما غير الوالدة ممن ترضع بالأجرة فلها الأجرة على ما يكون أحسن برضاء المرأة وفى الضياء إذا قالت المرأة لزوجها لا أرضع لك ولدك إلا بأجرة فلا بأجرة فلا أجر لها وقول لها ذلك .

* مسـألة : ومنه وعلى الوارث إذا مات الأب مثل ذلك فى نفقة الرضاع . وقد قيل وارث الصبى والذى أداه نظرى إن الوارث هو مال الهالك الذى كان عليه النفقة فى الرضاع فلما مات رجع ذلك إلى وارث المال وهو الولد الذى ورث أباه . وذلك إنه اذا كان له والدة ترضعه وطلبت النفقة فإنما يفرض لها فى مال ولدها ولا يفرض على غير ولده من ورثته ويترك له ماله .

* مسـألة : وفى الضياء أجمع المسلمون أن الصبى إذا مات أبوه فنفقته وأجر رضاعه فى ماله إلا ما ذكر عن حماد بن سليمان إنه يخرج أجر الرضاع من رأس المال قال النخعى إذا كان المال قليلاً خرج من نصيبه وإن كان كثيرًا فمن جميع المال وهما محتاجان إلى دليل .

* مسـألة : فيمن أصاب مرضعة لولده بأقل ما ترضعه له أمه قول أبى زياد تخير إن شات أرضعت بالذى أصاب وإلا فلتعطه ولده وقول محمد بن محبوب ترضعه والدته برأى العدول ولا تضار فى ذلك .

* مسـألة : وإذا كان معدمًا ولا شىء له فعلى الأم أن ترضع ولدها ولو كانت فقيرة قال بعض إن كانت الأم موسرة والأب معدم لا شىء له وميت ولم يكن بالأم لبن فعليها أن تستأجر من يرضع الولد إلا أن يكون له ورثة غيرها فتخير الورثة على رضاعه وعليها بعد رفضها بقدر نصيبها من ميراثه لقوله عز وجل وعلى الوارث مثل ذلك ومن هلك وخلف يتيمًا وجعل أمه وصية وترك فى

يدها مالاً ثم مات اليتيم وخلف ماله على الورثة ولم تكن أمه افترضت له فى الرضاع فريضة ولا فرض لها أحد من المسلمين ولا طلبت ذلك فلا ربابة لها إذا لم يحكم لها بها الحاكم ولا نفقة لها فى ماله إذا لم تطلبها فى وقتها وما أنفقت على عبده فلا غرم عليها فيه .

* مسـألة : فى تفسير قوله وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فهذا فى الزوجه إن عليها أن ترضع ولدها لوالده وعلى الزوج كسوتها ونفقتها بلا أجر ربابة وهو أكثر ما قيل وإنما الربابة للمطلقة التى لا كسوة لها ولا نفقة فإذا كان الزوج فقيرًا فلا أعلم أنه قيل أن عليه أكثر من الكسوة والنفقة وعليها رضاع ولدها وإن كان الزوج غنيًا فمختلف فى أجرة رضاع الزوجة عليه لولدها قال ويعجبنى أن لا يكون عليه لها أجرة ما دامت زوجته لقوله تعالى ﴿ وعلى المولود له ﴾ الآية . ولكن لا اقول أن على الوالدة محكومًا إلا بالرضاع . وأما سائر التربية فمختلف فيه عليها ويعجبنى أن يكون على الغنى أن يحضرها من الخدم من يربى لها ويقوم بمصالح التربية عنها ويعجبنى ان يكون عليها هى الرضاع بلا أجره .

* مسـألة : فإن مات الأب فرض لام الصبى فى مال الصبى فإن لم يكن له مال فرزقها وكسوتها على العصبة فإن لم يكن للعصبة مال جبرت أمه على رضاعه وتربيته بغير رزق ولا كسوة وكذلك إن لم يقدر الأب ولا العصبة ظئرا حبرت الأم على رضاعه وتربيته برزقه وكسوته . وقول أن الرزق والكسوة فى هذا

الموضع منسوخه وإنما للمرأة على الأب اذا طلقها أو على العصبة بعد الأب أو على الصبي فى ماله على جميع الأموال أجرة التربية والرضاع على قدر سعة ذلك وضيقه فقيل أقله درهمان لكل شهر وقول درهم ونصف وقول درهم ويوجد ذلك فى الآثار فى كل شهر أجرة لنفقه الصبي ورضاعه وأكثر ما يكون ثلاثة دراهم اذا كان فى المال سعة وقول انها منسوخة بقوله فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن إلى قوله لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله . قال ويوجد هذا القول عن أبي معاوية فى الكسوة التى ذكرها الله للمرضعة أنها اذا كانت زوجة فلها الكسوة والنفقة وان كانت مطلقة فلها الأجر ولا كسوة لها ولا نفقة .

* مسـألة : فى المطلق إذا غاب وترك ولدًا له عند أمه يرضع هل للحاكم أن يفرض عليه الربابة إذا رفعت الأم قال له ذلك ويستثنى للغائب حجته ولا يحكم عليه فى ماله بشىء حتى يقدم . قلت فإن قدم فقال أنه قد كان يقوم بما يلزمه من الربابة هل يدع بالبينة قال إذا ثبت عليه الحكم فعليه البينة فيما يدعى لأنه مأخوذ بذلك حتى يصح الخروج منه فان مات قبل أن يقدم فيعجبنى أن يدعو الورثة فإن أصحوا البينة أنه كان يؤدى إليها وإنه قد أدى إليها لم يثبت عليه معنى الحكم وإن لم تصح البينة دعاها بالبينة أنه ما زال غايبًا إلى أن مات ولا يعلمون أنه أدى إليها شيئًا من هذه الفريضة ثم يثبت عليه فى ماله فان لم يكن معها بينة فيعجبنى إذا مات وماتت حجته وغاب أمره ولم تصح لها بينة على هذا أن يكون القول قول ورثته إلا أن يردوا إليها

اليمين فتحلف على ما تدعى فإن لم يردوا إليها اليمين حلفهم الحاكم ما يعلمون ان قبلهم لها حقًا من قبل ما تدعى من هذه الفريضة فى مال الهالك .

* مسـألة : وإذا طرحت المطلقة ولدها على أبيه ثم طلبته فأعطاها إياه على شرط أن لا ربابة عليه فإن لها الربابة وإن اشترطت له ذلك إذا طلبته فإن كره رد الولد إليها وهى أحق به إذا قبلت ما يقبل غيرها من الربابة ولم تشطط فى الربابة وإن كان له جاريه أو أحد يكفيه الرضاع وطلبت هى فهى أحق به وإن كانت ردته بعد الفصال ثم طلبته فقال هو أنا أطعم ولدى وقد انقضى رضاعه فهى أحق به مالم تشطط فى الربابة حتى يعقل الخيار ويعلم الفضل .

* مسـألة : ومن هرب عن مطلقته ومعها ولد منه ترضعه فالذى نستحبه برأينا إن كانت الأم معدمة ولا تقدر على شىء أن يؤخذ الأولياء بنفقته وإن شاءت اقترضت عليهم عند حاكم وأنفقت على ولدها ونفسها وجعلت ذلك دينًا لازمًا على زوجها إن كان غائبًا إلى وصوله وإن كان هالكًا فعلى ورثة اليتيم نفقته وصلاحه .

* مسـألة : ومن أستأجر ظئراً غيرها قالوا وجب عليها إرضاع الصبى وليس عليها تدهينه وتمريخه وغسل ثيابه إلا أن توافقها على ذلك وإن دفعته الظئر بذلك متطوعه إلى خادم لها فأرضعته حتى فطمته لم يكن لها شىء من الاجرة ولا لخادمها لأن الظئر بذلك متطوعة والمتطوع لا يرجع بشىء على من تطوع

عليه فإن كانت الظئر تحت بعل فآجرت نفسها ثم تزوجت لم يكن للزوج منعها إلى المدة وكذلك إذا أذن لها لم يكن له منعها بعد الاذن ودخولها فى الإجارة وكذلك ليس له فسخ الإجارة إلى المدة وحيث شرطت أن ترضعه كان ذلك لها وإن شرطت مع الأجرة طعامًا كان ذلك باطلاً إلا أن يعلم الطعام وقيمته .

* مسـألة : ولا تجبر المطلقة على ارضاع ولدها إلا أن يخاف عليه الهلاك أو لا يقبل غيرها فحينئذ يلزمها أن ترضعه فاما ان كان يقبل المرضعات وعلهو بهن لم تجبر على أن ترضعه ولم يلزمها وكان على الأب أن يستأجر له مرضعة على قول أصحابنا مع من وافقهم عليه من مخالفيهم . .

* مسـألة : ولا يحكم على المطلقة بتربية ولدها اذا امتنعت وإن لم يوجد له مرضعه حكم عليها برضاعه وعلى الأب الأجر . وأما الزوجه فعليها أن تربى ولدها وإن امتنعت لزمها .

* مسـألة : وأجاز أصحابنا الاجارة على الرضاع ولم أعلم فيه اختلافًا .

* مسـألة : ولا يجوز أن يؤخذ من لبن المرأة شيء إلا بأذن زوجها إلاَّ لدواء وقال بعض هى أولى باللبن ولو أنها لم ترضع ولدها كان على الزوج أن يشتريه منها لولده وأكثر القول أنها ترضع ولدها وللرجل أن يمنع امرأته أن ترضع ولد غيره وقيل إن أذن لها أن ترضع أحدًا فأجر الرضاع لها .

بـاب [١١]

فى الفريضة للأولاد ونفقتهم

وإذا أحتاج الولد إلى النفقة فرض له ما يستحق مع والدته ونفقة الصبى فى حال الطفولية إذا كانت أمه مطلقة أو زوجة أيضًا ثلث نفقة إذا فطم وفصل من الرضاع حتى يبلغ خمسة أشبار ثم له نصف نفقة حتى يصير إلى ستة أشبار يكون له ثلثا نفقة حتى يبلغ . وفى ذلك قول إلى نظر العدول فيه عند ذلك لأن الأحوال بينهم تختلف .

* مسـألة : والصبى إذا أكل الطعام خالصًا فله ثلث النفقة فإن بلغ طوله أربعة أشبار إلى خمسة أشبار ونصف فله ثلث النفقة ويكون وسطا من الأشبار من ستة أشبار إلى ستة وشىء ثلاثة أرباع . نفقة وسبعة أشبار هى النفقة تامة . فإن بلغ سبعة أشبار ولم يبلغ أنقص من النفقة شيئًا يسيرًا قليلاً وقول الفطيم فصاعدًا ذكرًا أو أنثى له ثلث نفقة من الحب والتمر وأربعة دوانيق فضة إلى أن

يصير رباعيًا فإذا زاد على الرباعى فله نصف نفقة ودرهم نقاء وكسوة مثله حتى يصير خماسيًا فإن زاد على الخماسى فله ثلثا نفقة من الحب والتمر ودرهم ودانقان وكسوة مثله إلى أن يبلغ .

* مسألة : وعن بشير قال فى المرأة تثقب لولدها فى أذنيه أنه لا باس عليها فى ذلك إلا أن تقدم عليها والده فإن تقدم عليها فثقبت أذنه فى كل واحدة أربعة ثقوب فعليها دية الاذن فى ثلاثة ثقوب .

* مسألة : قال أبو سعيد إذا طلبت المرأة الفريضة لولدها على والده فى ماله فإنها تدعا بالبينة على معرفتها ومعرفة الولد وماله فإذا صح ذلك فرض لها أول الفريضة .

* مسألة : واختلف فى الوالد إذا لم يكن غنيًا يقدر على نفقة ولده من أصل مال أو يسار فى يده فقول يفرض عليه لولده فريضة ويكون غريمًا من الغرماء إذا رضيت بذلك والدته . وقول تخير الوالدة فإن شاءت أعطته ولده وإن شاءت فرضت عليه لها فريضة لولده إلى ميسوره وقول للوالدة الخيار إن شاءت أعطته ولده وإن شاءت أخذته معها ولا شىء على والده وقيل يسلم إليها بقدر ما عليه .

* مسألة : وإذا كان للوالد مال فرض عليه لولده ويؤخذ بيع أصل ماله فى قضاء الفريضة وكذلك يؤدى يساره .

باب [١٢]

فى نفقة الأولاد

وللأولاد على أبيهم نفقتهم ومؤونتهم ماكان الغلام فى حال الصغر فإذا بلغوا لم يلزم الأب لهم شيء إلا الجارية فعلى الأب النفقة ما لم تتزوج فإذا تزوجت لم تلزمه لها نفقة إلاَّ أن تطلق فترجع إلى الأب بعد . هاشم عليه النفقة وإن لم ترجع إلى الأب لم يلزمه قال أبو معاوية[1] يختلف فى نفقة البنات ونفقة الصغيرة .

* مسـألة : وفى الضياء والرجل يلزمه عول ولده الذكر حتى يبلغ ويقدر على المكتسبة والأنثى حتى يزوجها لأن البكر من شأنها الحياء ويمنعها ذلك عن التحيل للكسب والأيم فمعلوم منها التحيل وكلام الرجال لحاجتها . وكان أبو على لا يرى للبنات البالغات على الأب مؤنة . وقال قليل من قومنا إن النفقة تجب للأولاد البالغين والأطفال من الرجال والنساء إذا لم يكن لهم مال

يستغنون به . قال الفضل يعجبني قول من يقول إذا بلغ أولاد الرجل الذكور والأناث فليس عليه عولهم . وفى الضياء أجمع المسلمون أن الأبن إذا كان غنيًا لم يلزم لأب نفقته . وإذا كان فقيرًا محتاجًا وجب عليه نفقته بالإجماع كان ذكرًا أو أنثى انتفاع الولد من مال والديه فى باب ما يجوز للوالد من مال ولده .

* مسـألة : وإذا لم يقم الوالد لولده بما يلزمه من نفقة وكسوة فلما بلغ الولد طالبه بذلك فأنه لا يحكم له على أبيه بشيء والأب آثم فيما ضيع من حق ولده فإن طالبه الولد قبل البلوغ حكم له فيما يستقبل لا فيما معنى إلا أن يكون حكم عليه فتولى بعد الحكم عليه فأن الحاكم يأخذه به إذا حاكمه وكذلك الولد فيما يلزمه من نفقة والده .

* مسـألة : قال أصحاب أبي حنيفة البنت البالغة تجب لها النفقة مالم تتزوج قال الشافعى بأنه لا تجب فالدليل عليه أنها عاجزة التكسب فاشبهت الصغيرة فإذا وجب لتلك فهذه أولى . قال الشافعى بأنه زالت ولايته عنها بالبلوغ وهو يبطل كالدين . قال أبو معاوية مختلف فى نفقة البنات قول عليه نفقتهن وكسوتهن مالم يتزوجن وقول لا يلزمه لهن نفقة . قال أبو معاوية ينفق عليهن ما يقوتهن فإن اختلفوا فربع صاع ومن تمر لكل يوم فيكون فى الصيف ذرة وفى الشتاء بر .

* مسألة : وإذا حبس الولد فى الحبس وله أبوان واجدان فليس عليهما من نفقة شيء .

بـاب [١٣]

فى كسوة الأولاد ومؤنتهم

وكسوة الصبى ثوب فى الصغر قميص ودثار يكنه عن البرد والحر. والأنثى قميص وإذا صارت امرأة فأربعة أثواب . قال أبو معاوية أربعة أثواب لكل سنة إزار ودرع وخمار وجلباب . فإن انحرقن أو سرقن قبل الحول فصح ذلك فعليه أن يكسوهن كسوة أخرى وإن كان كساهن بحكم حاكم فلا أرى عليه بدلهن وإن كان بعد حكم حاكم فعليه بدلهن وإن حال الحول والكسوة جديدة فطلبن إليه كسوة أخرى واحتججن بأن الحول قد حال فعليه أن يكسوهن وعليهن أن يرددن إليه الكسوة الأخرى ما بقي منها فإن تزوجن وطلقن ولا مكسبة لهن فعليه أن يكسوهن وليس عليه أن يصبغ لهن .

* مسـألة : ومن كان له أولاد يعولهم ثم بلغوا لم يلزمه لهم نفقه ولا كسوة إلا البنات فإنه يلزمه لهن ذلك .

* مسـألة : فى الوقت الذى يلزم الرجل لولده الدثار فى البرد الشديد أم دونه قال فى وقت ما يحتاج إليه من البرد فى النظر وقد تكون لحاجة غير مضرة وهى حاجة فإن اختلفوا فيه فادعت المرأة أنه يحتاج إلى الدثار وأبى الوالد رجع فيه فى نظر العدول فى الأوقات والأحوال والأماكن التى يقع فيها الحكم فإن اختلف العدول وكلهم أهل لما اختلفوا فيه أخذ الحاكم مما رأى أنه أقرب إلى العدل باجتهاد نظره قلت فإن كان إذا ثبت الصبى فى الكن لم يحتج إلى الدثار وإذا برز احتاج إلى الدثار هل يفرض له الدثار حتى يستغنى منه فى كل ذلك قال هكذا عندى . قلت فلها أن تفرشه له قال الحاجة إلى التدثير به كالحاجة إلى الفراش إذا لزمت الحاجة .

* مسـألة : قلت فيلزمه لولده فراش قال هكذا عندى إذا احتاج إلى ذلك قلت فيلزمه وطاء حلاق حصير ينام عليه أو سمة قال إذا كان أهلاً لذلك لزمه . قال فإن ادعت أن الدثار تلف فإنما يكون فى يدها هباء وهو له وإذا ثبت هذا فالقول قولها عندى مع يمينها وعليه أن يحضر لولده دثارًا على ما يستحق عليه . فإن اشترط عليها إن استغنى ولده أن ترده إليه فتلف قبل الإستغناء فإذا ضمنت ترده أشبه عندى معنى الضمان لضمانها بالرد .

* مسـألة : أبو عبد الله فى الرجل هل يحكم عليه بخادم لأولاده إذا كان مطلقًا لوالدتهم فإذا كان من أهل السعة فأنى لا أرى ذلك لهم .

* مسألة : فى الصبى إذا بلغ وعليه كسوة فرضها الحاكمَ له على والده فطلبها والده منه أن له ذلك فى الذكر وأما فى الاناث فإذا كانت فى كسوة مثلهن فعلى قول من يقول أن مؤونتهن على الوالد فله الخيار إن شاء كساهن كسوة جديدة وإن شاء تركها لهن حتى يحتجن إلى غيرها . وعلى قول من يقول أن مؤونتهن على أنفسهن إذا بلغن فهى مثل الذكران فإذا تزوجن فما كساهن بحكم أو بشرط فله ذلك وما كان بلا شرط ولا حكم وقع موقع العطية وإذا أجزن فلهن ما أعطين . وكذلك الصبيان على قول من يثبت لهم العطية من الوالد فهى للولد إذا لم يكن بحكم والله أعلم .

* مسألة : فإن ادعت والدة الصبى أن كسوته ضاعت قال فإذا قبضتها على غير شرط فيعجبنى أن تكون أمينة فيها والقول قولها مع يمينها وعليه كسوة أخرى فإن قبضتها منه بضمان فعلى الوالد لولده كسوته ويكون على الأم ضمان ما ضمنت به للولد قلت ولو صح التلف بغذر قال هكذا عندى لأن الضمان تعلق عليه بسبب قبولها به له . قال المصنف أما إن سلم من الكسوة فوق ما يجب عليه فكذلك وأما إن سلم ما يجب عليه فما الذى يجب عليها فيه الضمان ويحسن عندى أن لا ضمان عليها والله أعلم .

باب [١٤]

فى سكن الأولاد

والصبى إذا بلغ الحلم ولم يرد السكن مع والديه فقد ملك نفسه ولا يجبر على السكن عندهما ولا سبيل عليه لهما وكذلك الأنثى إذا انفردت عن والديها واحتجبت عنهما فالحكم فى ذلك سواء .

* **مسألة** : والطفل يجبر على السكن مع والديه إذا لم يرد مساكنتهما . والمرأة إذا لم ترد السكن عند والديها وطلبت النفقة فلا يحكم لها بالنفقة على والدها فإذا كانت بالغًا عند والدها حكم لها بالنفقة عليه .

* **مسألة** : فى المطلقة تطلب لأولادها من أبيهم أن يسكنهم منزلاً فإن كانوا لا سكن لهم فعليه أن يسكنهم أو يكترى لهم منزلاً وعليها هى من الكرى بقدر عددهم . وإن كانوا معها فى منزلها . فقال أبو سعيد ليس عليه لها كرى منزل

قال وأما أنا فأقول إن عليه سكناهم إن شاء معها وإن شاء يكترى إن وجد أرخص من منزلها إذا كان فيه صلاح لسكنهم وان سكنوا معها وقنعت هى بمثل ما يجد من الكرى أن يأخذ هى بمسكن منزلها ويطرح عنه ما ينوبها هى من الكرى .

بـاب [١٥]

فيما يجوز للوالدين فى ولدهما وفى ثقب أذنيه

أبو سعيد هل للوالد ضرب ولده على امتناعه عن الدواء للرمد فإذا كان يخشى عليه الضرر ضربه ضربًا غير مبرح يأثر أو يجرح وإن أرادوا أن يصبوا الدواء فى عينيه ليلاً فامتنع الصبى فإذا كان صلاحًا فيما يروا فعلوا فيه وإن امتنع فلهم ضربه على ما قلنا وإن كان يتيمًا فبأمر القائم عليه والله أعلم .

* **مسـألة :** واستعمال الصبى بأمر والده فيما يقدر جائز قال أبو سعيد فى الصبى إذا كان والده عبدًا فلا يجوز عندى حله من مال ولده ولا أباحته منه لغيره ولا اباحته لغيره فى خدمة ولده مثل الولد الحر على ما قيل . وكذلك سيد العبد لا يملك من ولد عبده الحر شيئًا فى نفس ولا مال وإذا لم يكن للصبى حجة قائمة بسبب والد أو ولى يقوم مقام الوالد فى ذلك على ما يرى المسلمون فهو عنده بمنزله اليتيم الذى لا ولى له .

* مسـألة : ولا يجوز للوالد العبد أكل مال ولده الحر لأن العبد لا مال له لأنه إن كان من جهة النفقة فنفقته على مولاه وإن كان من جهة الملك فالعبد لا يملك نفسه ولا ماله وكيف يملك مال غيره . قيل فهل على الولد أن يطيعه فيما يقدر عليه ما لم يكن معصية مثل الحر قال هكذا عندى من طريق البر وإعظام حق الأبوة وأما من طريق اللازم الذى يلزم للوالد الحر فلا يلزمه ذلك لأنه لا سلطان له عليه . والولد يؤمر أن يلزم ضيعة والده فان لم يقبل لم يحبس .

* مسـألة : وعن النبى ﷺ أنه قال ثقبوا آذان صبيانكم خلافًا على اليهود .

* مسـألة : وإذا ثقبت امرأة أذن ولدها بغير رأى والده ومات الصبى فعن أبى إبراهيم قال عندى أنها تلزمها ديته لوالده أولمن يرثه من بعده ولا ميراث لها منه وميراثه وديته لورثته غيرها هى . وقال وعندى أنهما إن اتفقا على الثقب له جميعًا فمات الصبى من ثقبهما له إن ديته لورثته غيرهما من بعدهما والله أعلم .

* مسـألة : وإن ثقب له غيرهما بلا رأيهما ففيه الأرش ومختلف فيه فمنهم من قال كل ثقب نافذة وقول يقاس مثل العبد الذى يثقب له كم ينقصه الثقب من ثمنه ثم يحسب للصبى فى ديته وقالوا هذا قول أبى معاوية .. وفى موضع ومن ثقب لصبى بغير رأى أبويه فإن مات كان عليه ديته لورثته وقد عرفتك الاختلاف فى الأرش وان سلم وطلب والداه أرشه فعندى أن لهما أرش ذلك .

وعن أبي الحسن أن تثقب الصبيان بغير رأى آبائهم وأمهاتم جائز وذكر الرواية . عن بشير قال فى المرأة تثقب لولدها فى أذنه أنه لا بأس عليها فى ذلك إلا أن يقدم عليها والده فإن تقدم عليها فثقبت فى أذنه فى كل واحدة أربعة ثقوب فعليها دية الأذن فى ثلاثة وإنما يحسب الثقب الرابع فى الجرح كان الولد ذكرًا أو أنثى وقد تقدم عليها والده فكله سواء وعليها الأرش ولو لم يتقدم عليها أبوه .

* مسـألة : فى إمرأة لها ولد جارية أو غلام استأذنت أباه أن تثقب فى أذنه فنهاها فثقبت له إن عليها الدية وإن كان لها عليه صداق فله أن يحط تلك الدية عن نفسه من صداقها .. وإن لم تكن له بينة وقدر على أن يأخذ ذلك من مالها أو من صداقها الذى عليه فله ذلك . وإن كان نهاها وعنده أنها لا تطيعه ولكن نوى إن فعلت وجب عليها الدية فحط عن نفسه من صداقها فإذا كان غير كاره لذلك ولكنه أراد العلة عليها فلا أرى له أن يأخذ منها ذلك ولو أقر بذلك عند حاكم ما رأيت له فى الحكم شيئا على هذه الصفة ولكن إن كان يكره ذلك وقد وقع فى نفسه أنها لا تنتهى إذ أنهاها فنهاها قلنا له الأخذ من مالها دية ذلك إن شاء كما وصفنا .

بـاب [١٦]

فى الأم وما يجوز لها فى ولدها

إمرأة تحتاج إلى مال ولدها تبيع من أصله وتأكل وتكتسى وهو يتيم أو غير يتيم قال الربيع تبيع وتأكل وتكسى منه يتيمًا كان أو مدركًا ولا بأس عليها. وعن أبى على أنها إن كانت مسكينة فقيرة محتاجة إن لها أن تأكل بالمعروف من مال ولدها. وقول أبى عبد الله لا تأخذ إلا أن تضطر إلى شىء فتأخذ بالمعروف.

* مسـألة: ومن احتاج إلى شىء من مال والدته فليس له ذلك إلا برأيها ورضاها ولا يجوز للمشترى من الولد مال والدته بغير رأيها وهو بيع منتقض مرفوض مردود لا يجوز.

* مسـألة: اختلف فى الوالدة هل لها أن تستعمل الولد فى منافعها بلا مضره

عليه فيه كالوالد فقول يجوز لها ذلك ويشبهوها بالولد وقول لا يجوز ذلك إلا للوالد وقول لا يجوز لأحدهما إلا أن يكون ذلك فى مصالح الصبى .

* مسـألة : فى الوالدة على قول من يقول أن لها استعمال ولدها لأحد يستعمله بأمرها قال لا أعلم ذلك فيما قيل إلاَّ أنه إذا ثبت أنه لها منه بمنزلة الوالد كان لها من الأمر ما يثبت للوالد وسواء ذلك كان والده حيًا أو كان يتيمًا .

* مسـألة : وإذا ثبت أن لها مثل ما للوالد فذلك خاص فى شىء أم لا ؟ قال أما فى الاستعمال فإذا ثبت فى شىء لم يبعد أن ثبت فى جميع الأشياء وأما ما يكون من عمل له فإذا صار إلى أحد ذلك كأنه مال للصبى مطروح من فريضة لإنها تعد ماله .

* مسـألة : إمرأة لها ثلاثة بنين فتصدقت على واحد بمالها دون الآخرين فلما كبرت قالا عليك بابنك الذى أعطيتيه قال يلزمهم كلهم جميعًا وبئس ما صنعت إذا أعطت ولدها وجلست فقيرة . ولو ألزم الذى أعطته كان عدلاً .

باب [١٧]

فى نفقة الوالدين على ولدهما

أجمع المسلمون أن الأبوين إذا كانا عبدين إن النفقة غير واجبة لهما على الولد وكذلك إذا كان الأب غنيًا والأم فقيرة وهى زوجة الأب لم يجب على الولد نفقتها لأن المخاطب بنفقتها الزوج. وكذلك إن كانت الأم تحت زوج غير أب ابنها وكان الزوج غنيًا لم يجب على الابن نفقتها وكان زوجها مخاطبًا بنفقتها دون ابنها.

* **مسألة**: وأجمعوا أن الوالدين إذا كانا محتاجين وجب على الولد الإنفاق عليهما إذا كان غنيًا وكذلك القول للكسوة وإذا كان الولد مملوكًا غنيًا وله أبوان فقيران لم يجب عليه الانفاق عليهما بإجماع الأمة ولولا الإجماع لكان الانفاق عليهما واجبا عليه غير أنه لاحظ للنظر مع الاجماع.

* مسـألة : واذا كان الوالد فقيرًا والولد غنيًا كان على الولد نفقة الوالد ولو كان سليم الجوارح يقدر على العمل فلم يعمل فإن كان له صنعة أو مكسبة فلم يعمل كان على الولد نفقته وكذلك الوالدة أيضًا فإن كان الولد لا مال له إلا أنه يعمل بيده ويفضل من عمله فلينفق عليه من الفضلة فإن لم تكن له فضلة فلا شيء عليه فإن كان للولد زوجة واولاد فليبدأ بالزوجة والأولاد .

* مسـألة : والمرأة الفقيرة على أولادها الكبار نفقتها وكسوتها بالمعروف لازم وإن كانوا صغارًا ولهم مال كثير فإنه يفرض لها نفقتها كسوتها ونفقتها بالمعروف وإن كان المال قليلاً وهم أيتام فلا شيء عليهم لها .

* مسـألة : ومن له إبن وبنت والابن لا يملك شيئًا فعلى البنت الثلث من النفقة .

* مسـألة : وإنما يلزم الولد لوالده إذا رفع ويحكم عليه بفريضة له فيما يستقبل وحين طلب وأما ما مضى فلا يحكم عليه له ويكون الولد آثمًا فى تركه بر والده وما يجب له عليه .

* مسـألة : ومن رفع عليه والده أو أحدهما إلى الحاكم ليجرى عليهما النفقة فقال الولد أنهما فى حد غناء عن نفقته عليهما فعلى الوالدين البينة بما يدعيان من إعدامهما وأنهما فى حد من يجب لهما النفقة على ولدهما ونحو ذلك من

وارثهما . فإن كان الولد يعلم أنهما فى حد من لا يجب عليه لهما النفقة فرداً عليه اليمين فعليه أن يحلف إذا كان يعلم ذلك فإن كان متهمًا لهما فليس له أن يحلف لأن المتهم لا يمين عليه .

* مسألة : ابن جعفر والوالدان فإذا لم يكن لهما مال فعلى أولادهما نفقتهما وكسوتهما ولو كان صحيحين إذا كان لأولادهما مالاً فإن لم يكن لأولادهما مال استرزقا الله لأنفسهما إلا أن يكونا فى حد لا يقدران على المكسبة من الضعف وكان أولادهما يقدرون على ذلك فعليهم القيام بأمرهما . قال أبو المؤثر لا أرى على الوالدين أن يحمل عليهما العناء ولو لم يكن لأولادهما مال ولكن يكتسب أولادهما وينفقون عليهما فإن اكتسبا شيئًا أو وهب لهما طرح ذلك عنهم هذا إذا كان أولادهما يقدرون على المكسبة فإن لم يكونوا يقدروا على ذلك فلا شيء عليهم .

* مسألة : وإن كان للأم زوج فنفقتها على زوجها وليس على أولادها شيء .

* مسألة : أبو سعيد اختلف فى بيع الولد أصل ماله فى نفقة والديه فقول عليه ذلك لهما كالزوجة والأولاد الصغار وقول ليس عليه بمنزلة سائر الورثه ومن يلزمه عوله .

* مسألة : وأما المسكن فإن أتفق أن يكون عند كل واحد بقدر حصته فرضى

فذلك إليه وإلا أخذوا له منزلاً يسكن فيه الوالد والوالدة .

* مسألة : وأما الوالدان فقيل فيهما خاصة إن كان ولدهما بمنزلة من لا يفرض عليه فريضة لغير زوجته وأولاده الصغار وكان والداه ضعيفين لا مال لهما ويقدران على المكسبه فيحتال كل واحد منهما لنفسه بما يقدر عليه إلا أن يكون الولد بمنزلة من يفرض عليه ويكونان الوالدان بمنزلة من يفرض له من نزول عاهة أو زمانة فإنه يفرض لهما على هذا الوجه . وإن كانا بحد زمانه أو عاهه وهو بمنزلة من لا يفرض عليه فريضة وقول إذا كانا ضعيفين لا مال لهما ولم يطيقا مكسبة فإن كان غنيا فرض عليه لهما فريضة وإن كان ليس بغنى أخذ أن يكونا معه ويطعمهما مما يأكل ويكسوهما مما يكتسى إذا رضيا بذلك ولا يفرض عليه . وعن موسى أنهم يتركون كلهم يسترزقون الله ولا شيء عليه إذا حال الفقر بينه وبين ذلك .

* مسألة : وقيل الولد تلزمه نفقة والدته إذا كانت غير زمنه ولا مريضة إلا أنها لا مال لها .

باب [١٨]

فى وجوب النفقة بالميراث بين الأقارب

اختلف الناس فى نفقه الأقارب على أربعة مذاهب فأوجبها مالك للوالد وللولد لا تجاوزهما إلى جد ولا جده . قال أبو حنيفة تجب لكل ذى رحم محرم يعنى الأخوة والأعمام والأخوال ذكورًا واناثا . وذكر عن عمر أن النفقة تتبع أقاربه بالنسب . والرابع مذهب الشافعى أنها تجب بالولادة وإن بعد الوالد والمولود لموضع التعصب لا غير وتعلق من خالفه بقوله تعالى ﴿ وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض ﴾ . ولقوله ﷺ بلوا أرحامكم ولو بالسلام ولقوله عليه الصلاة والسلام لا يقبل الله صدقة امرىء وذو رحم محتاج ولأنه ذو رحم محرم فأشبه الأم والجدة . وحجة أصحابه حديث الأعرابى أنه عليه السلام لم يقل له النفقة على أخيك وأختك .

* مسألة : كل من مرض أو زمن أو صار فى حد العجز عن نفسه وليس له

مال فعوله على ورثته على قدر ميراثهم منه أن لو كان له مال إذا كان لهم مال فإن لم يكن لهم مال ففي ذلك اختلاف . قال أبو الحوارى نفقته لازمة لهم والزمانه هى المرض المانع لهم من التصرف والمجىء والذهاب وإنما يلزم الولى نفقة وارثه الذى يرثه غير أولاده الصغار وزوجته الفريضة إذا كان له من المال ما يكفيه ثمرته لعوله وعول أولاده وزوجته من الثمرة دون الأصل وليس عليه أن يبيع أصلاً إلا فى نفقة أولاده الصغار وزوجته وأما سائر أوليائه فلا يفرض عليه إلا من غنى من ثمرة ماله أو صناعة بيده يكون فيها غنيًا مفضلاً من مؤونته ومؤونة عياله .

* مسألة : ومن طلب الفريضة على وليه فلا يفرض له إلا من بعد أن يصح فقده مع الحاكم مع العامة فإذا صح فقره وأدعى أن وليه لا غنى له فالقول قول الولى حتى يصح غناه ومنزلته التى تجب عليه عول الطالب .

* مسألة : والصبى الحر إذا كان والده مملوكًا وله أخوة من أبيه فلا تلزمهم نفقته ولا كسوته مادام والده حيًا لأنه لو مات وله مال حبس ماله على والده فإذا مات والده رجع الميراث إلى أخوته وعليهم نفقته وكسوته .

* مسألة : فى أخوين هلى على عمهما عولهما فقول ليس عليه عولهما لأنه لا يرثهما مادام أحدهما حيا وقول أن عليه عولهما لأن لا يضيعا وإنما عليه عولهما إذا لم يكن لهما مال ولا لأحدهما مال يلزم فيه عول الآخر إذا كان عمهما غنيًا قال

وأحب إن كان فى مال الله سعة أن ينفق عليهما من بيت مال الله فإذا مات أحدهما لزم العم عول الآخر.

* مسألة: أبو سعيد فى الورثة يكون فيهم الغنى والفقير وطلب النفقة فقول الفريضة عليهم على قدر ميراثهم منه وتنحط حصة من لم يقدر على الجميع وقول ترد حصة من لم يقدر على الذين يقدرون على قدر مواريثهم قال ويعجبنى التوفير على اليتيم أن يفرض له على الغنى دون الفقير إذا خيف عليه الضرر.

* مسألة: صبيان لهما منزل يسكنانه هل لهما فريضة على ورثتهما قال عليهم الفريضة لهما فإن كان فى المنزل فضل عن سكنهما بيع وأنفق عليهما فإن نفد فعليهم نفقتهما.

* مسألة: ولا يفرض على الوارث لوالد ولا لغيره من الأرحام إلا لزوجته إلا أن يكون غنيًا.

* مسألة: وقيل إذا كان الولى يجد من لا يفرض عليه فريضة وكان وليه يجد من يفرض له فطلب أن يفرض له عليه إلى ميسورة لم يكن له ذلك عليه ولا تفرض عليه فريضة إلا فى حد الغنى.

* مســألة : ومن رأى أبي على فى الأخوة اليتامى الذين لا مال لهم وهم يتوارثون ولهم أم وعم وأن على أمهم وعمهم من فريضتهم بقدر ميراثهم على الأم السدس وقول إذا كانوا يتوارثون لم يكن على وارثهم من بعد نفقتهم شيء حتى يصيروا إلى الحد الذى يرثهم . وقول إذا كان العم فقيرًا أجبرت الأم على إرضاع الصغير منهم ولا يلقي ولدها .

* مســألة : ومن كان وارثه يتيمًا وله مال وجبت نفقته على اليتيم وكام ذلك له فى ماله .

* مســألة : وإذا ورث المفروض له على وارثه مالا فطلب من يعوله أن يأخذ منه بقدر ما إنفق فليس له ذلك . وكذلك المعتق ولكن يبدأ من نفقته فيما يستأنف .

* مســألة : وإن أنفق عليهم ثم علم أن لهم مال مستترا فله أن يرجع عليهم بما انفق عليهم فيأخذهم به .

* مســألة : والزمن المقعد والأعمى والأشل والصبي والشيخ الفانى الذى لا يستطيع المشى والمكسبة فكل هؤلاء مؤونتهم على ورثتهم ولا يتركون يضيعون فإن اتجهت لهم مكسبة من صدقه أو زكاة طرحت لهم من نفقتهم .

* مسـألة : ومن ترك يتامى ذكرين أو أنثيين فطلبوا النفقة إلى الأعمام فعن محمد بن محبوب أن على الأعمام من نفقة الذكر على قدر ما يرثون منه وليس عليهم نفقه الأنثيين لأنهما يرثهما أخوهما . قال غيره وإن كان عمهم فقيرًا .

* مسـألة : يتيم أمه مملوكة وجدته حرة فقول فريضته على الجدة وقول لا نفقة على الجدة ما دامت الأم حية لأنه ليس لها منه ميراث لو مات .

بـاب [١٩]

فى إقـرار الـوالـدين للولـد

ومن أقر لولده بمال بغير حق فرجع فيه فلا يجوز ذلك حتى يزيله فإذا أزاله ببيع أو قضاء أو قياض ثبت ولا يلحقه بشىء وأما إن أقر له بمال بحق أو قضاه أياه ثم انتزعه منه فلا يثبت ذلك أيضًا فإن أزاله ببيع أو قياض أو قضاء ثبت ذلك ويلزمه فى ذلك ما يلزمه فى أصل مال الولد . وأما العطية والنحل من الوالد فإذا رجع فيه وانتزعه من الولد ثبت ذلك ولا تبعة عليه وأما إن نزعه منه ثم رده عليه عند موت الوالد جاز ذلك للولد .

* مسـألة : ومن أعطى أبنه مالاً وأشهد أنه بحق عليه له واستثنى مأكلة المال إلى موته فنرى ذلك جائزًا له والمال لابنه إلى أن يرجع عليه .

بـاب [٢٠]

فى التسوية بين الأولاد والورث

وعلى الأب التسوية بين الأولاد فى المحيا والممات ببره وبذله وقوله وفعله لا يفضل بعضًا على بعض إلا أن يكون أحدهم أبر به من الآخر فجائز أن يفضله عليه بالبر. فأما إذا كانوا فى البر به سواء فلا يجوز له يفضل أحدا على الآخر وكذلك على الأم ايضًا. والله أعلم .

* مسـألة : وجائز للرجل أن يوسع على أولاده الصغار كل واحد منهم على قدر ما يصلحه ويحمل بمثله ولا يضيف عليه ذلك وإن كانوا بلغلوا كلهم فأحب

* مسـألة : وجائز للرجل أن يوسع على أولاده الصغار كل واحد منهم على قدر ما يصلحه ويحمل بمثله ولا يضيف عليه ذلك وإن كانوا بلغلوا كلهم فأحب الينا التسوية بينهم .

* مسـألة : ومن أعطى ولدا دون ولد فعند محمد بن محبوب أنه تترك ولايته وعن موسى بن على أنه على ولايته . وفى موضع بلغنا عن موسى بن أبى جابر إن فعل ذلك ثم مات لم نقل أن ذلك يبطل ولايته قال ابن محبوب تبطل ولايته قال وهو إلى الخلع أقرب منه إلى الولاية والله أعلم .

* مسـألة : فيمن أعطى ابنه مالاً فى صحته وأحرزه فلما حضره الموت أعطى الباقى مثل ما أعطى الأول فذلك جائز وفى موضع فى عطية الصغار لا تثبت من أبيهم إلا أن يقول مكان ما أعطيت أولادى فلان وفلان وعن الوضاح أنه قد عدل ولو لم يقل مكان ما أعطيت ابنى فلان . وفى موضع إذا أعطى الآخرين مالاً مثل ما أعطى الأولين فأما موسى وأصحابنا العمانيون فكانوا يجيزون ذلك وأما اصحابنا العراقيون فيرون ذلك منه وصيةً ولا وصية توارث . فان أعطى أحد ولديه عند الموت وقال أنه أعطى الآخر مثل هذه العطية وأنكر الولد أنه لم يعطه فإذا أنكر لم يثبت لهذا العطاء عند الموت ولم يقبل قول الأب فيه عند المرض إلا بالبينة العادلة وتلك العطية من الأب لولده فى مرضه باطلة وهى راجعة إلى جميع الورثة . فإن قال الأب أنه غرم منه بثلاثين دينارًا فى التعليم وقد أعطى هذا مثله فإذا قال الولد إن أباه لم يفعل له شيئًا من ذلك لم يقبل ذلك من الأب إلا بالبينة العادلة وتبطل عطية الأب لولده فى مرضه وأما فيما بينه وبين الله فقد عدل ولا تبعة عليه .

* مسـألة : أبو سعيد رجل تغلب بعض أولاده على شىء من ماله أخذه ولم

يقدر الوالد على أخذه منه هل يجوز للولد أن يشهد ويقر لهم كل واحد بقدر ما أخذ الأولْ بالغلبة قال عندى أنه لا يجوز للوالد ذلك لأنه إذا ظلمه الولد لم يظلمهم هو لأنه لو قدر على أخذ ماله من الولد وأراد أخذه أخذه .

* مسـألة : سئل أبو عبيدة عن رجل يتصدق على ولد له صالح له فضل ويترك ولدًا لا خير فيه ويفسد بالنساء والشراب قال لا بأس عليه إن فعل ذلك .

* مسـألة : وليس على الرجل أن يعدل بين ورثته كما يعدل بين بنيه فى الحياة مثل زوجة أو أخت أو أخوين أو عمين إن أراد أن يعطى أحدامنهم شيئًا فليس عليه أن يعطى الآخرين وليس عليه ذلك فى الحياة .

* مسـألة : فيمن أعطى أحد أخوته مالاً وهو بالغ وأحرزه فلما حضره الموت قال إنى كنت أعطيت أخى فلانا كذا وكذا فأشهدوا أنى قد أعطيت سائر إخوتى مثل ما أعطيت أخى فلانًا . واخوته هم ورثته . قال إذا عدل بينهم عند الموت فهو جائز لهم .

* مسـألة : رجل له ثلاثه أولاد فأعطاهم شيئا من ماله فعلم بالعطية اثنان فاحرزا ولم يعلم الثالث ولم يحرز شيئا حتى توفى الوالد فأقول ليس للذى لم يحرز شىء ويكون للذى أحرز ثلثا ما أحرز إذا كان أعطاهم مشاعًا والثلث الباقى ميراث بين الورثة .

* مســألة : ابن روح فيمن أعطى بعض أولاده بتعينه أو قيامه عليه وعلى ضيعته ما يعلم فيه أنه أكثر من ذلك العناء أو لا يعلم فلا يجوز حيف لولد ولا أحد ومالم يعلم فيه حيفا فله السعة فيما أعطى حتى يعلم أنه اكثر من ذلك العناء أو يزيد فى ذلك الحيف قال غيره لا يجوز له ذلك لأن ولده له أن يعنيه وليس على الوالد للولد عناء إلا أن يأجرة بأجرة معروفة فإن فعل جاز ذلك فى الحكم وأما الولد فعلى قول من لا يجيز ذلك الوالد إذا بين له إذا أعطاه بقيامه عليه أو بعناه له أو قيامه على ضيعة له .

* مســألة : والذى يجيز ذلك للوالد فذلك جائز للولد والله أعلم .

* مســألة : أبو على فيمن أشهد لأحد أولاده بمال من أمواله وأحرزه المعطى وكان يشهد الوالد أن للباقين من أولاده لكل واحد منهم مثل ما أعطيت ابنى فلانا الذى أحرزه بالقيمة وأولاده صغار وكبار وهلك الوالد ومال المعطى فى يده يستغله والمال شايع بحاله لم يصل إلى أخوة المعطى ما جعل لهم والدهم فطلبوا الغلة فرأينا إن كان فى المال وفاء للدين إذا أخذوا الغلة فلهم غلة أموالهم وإن لم يكن وفاء فإنه يبدأ بالدين ولهم الباقى والذين أحرزوا مالهم لا يدخل عليهم فيه .

أموالهم وإن لم يكن وفاء فإنه يبدأ بالدين ولهم الباقى والذين أحرزوا مالهم لا يدخل عليهم فيه .

* مسـألة : قال أبو عبد الله فيمن ضمن عن ابن له بصداق وأشهد لابن له آخر بمثل الصداق الذى ضمن به عن ابنه الآخر الذى ضمن به ولم يفيض الابن الشروى وأوصى لرجل بثلث ماله قال يخرج الدين من رأس المال ثم يكون للوصى له بالثلث ثلث جميع المال من بعد الدين ثم يكون للابن الذى له شروى اخيه الشروى من بعد الثلث ثم يقسم الباقى على الميراث .

* مسـألة : وإذا ضمنت إمرأة عن ولدها بصداق ثم ماتت ولها أولاد غيره فلا يحاسبه أخوته بما ضمنت عنه فى تركتها وهذا كسائر الديون التى عليها فى مالها ولا يحاسبه الأخوة على ذلك لأنه يخرج من مالها عنها إلى من ضمنت له وليس يجرى هذا مجرى الحقوق عند الموت وهذا حق لزمها فى الحياة فى نفسها ومالها ولابراءة لها منه إلا بادائه المضمون له وحصة المضمون عنه فى مالها كواحد من أخوته .

* مسـألة :. رجل عد عن ولد نخلا لامرىء وشرط عليه أنها من نصيبه إذا مات هو فإن هذا الشرط لا يثبت له ولا عليه ويكون ضامنا لما أدى عنه بسبب ذلك وله ميراثه وعليه ضمان ما لزمه .

باب [٢١]

في عطية الوالد لأولاده ونحلهم

وعطية الأب للأولاد الصغار الذين لم يبلغوا غير جائزة وعطيته لأولاده الكبار جائزة إذا كانت عطيته مالاً خالصًا غير مشترك وصح قبض المعطى للمال الذى أعطاه أبوه فإن كان البالغ لم يقبض ما أعطاه أبوه ولا حازه حتى هلك لم تجز هذه العطية وهى للأب كما أنه لا يجوز رهن بلا قبض وكذلك لا يجوز عطية بغير قبض وللوالد الرجعة فى عطيته لولده الكبير مالم يقبضها . وأما الأقوال فثابت عليه ولا ينفعه رجوعه على ولده بعد اعترافه والمال لولده بالإقرار . وفى موضع قلت فعطية الوالد لولده الصغير هل تجوز قال معى إن بعضا لا يثبتها واحسب أن بعضا يثبت ذلك .

* مسألة : ومن نحل الصغار من أولاده لم تثبت لهم عند الفقهاء من أهل عمان فإن ذلك مال الأب فإن مات فهو بين الورثة كلهم الأولاد ثم الزوجة وفى

موضع والنحل عطية ولا يجوز ذلك وهو بين الورثة والصدقة والنحل مثل العطية وفى موضع آخر ومعنا أن قيل فى عطية الأب لولده الصغير جائزة ولا إحراز عليه .

* مسـألة : ورجل نحل ابنه نحلاً ثم أشهد أنى قد نزعته والولد يأكل ذلك حتى مات أبوه قال أبو الوليد قضى عبد الوهاب بن جيفر بذلك للولد وأتمه له قال أبو سعيده حسن ما قال وقول أنه ما أعطى الوالد لولده بغير حق ثابت وإنما هو عطية أو نحل فقد قيل أن له الرجعة فإذا رجع فيه فقول ليس عليه قبض ولا إحراز وبرجعته فيه يخرجه من يد الولد .

* مسـألة : فيمن أعطى ولده مالاً وأحرزه فإذا غضب عليه رجع وإذا رضى أشهد له بتمام العطية فلما حضره الموت أشهد شهودًا أنه قد رجع فيما أعطى ولده . فإن كان أتم له العطية وهو صحيح وأحرزها ثم مرض فنزعها فما نرى له ذلك . وإن كان انتزعه وهوصحيح وأتم نزعه فى المرض فهو فى الميراث .
وإن اعطاه عند التزويج وأحرزه وزوجه القوم على ذلك ثم رجع. فلا رجعة له فيه فإن قال إنى أخاف الأثم فى ذلك وقد رجعت فيما أعطيته ونزعته منه ثم مات ولم يقبضه قال إذا رجع الوالد فى عطيته كان ذلك له أحرزها أولم يحرزها وقول إذا أحرز عليه فلا يضر نزعاته إلا أن يحرز ما نزع .

* مسـألة : ورجل أعطى ابنه عطية ثم أحرزها الولد ثم أشهد الوالد بانه قد

نزعها فلم يقبضها والده حتى مات فالعطية للابن إذا لم يقبضها والده وإن قد قبضها الوالد وأكلها حتى حين حضره الموت . أشهد أنه قد رد على ابنه ماكان أعطاه أو نحله أن العطية والنحل ترجع إلى الولد والله أعلم .

* مسـألة : فيمن مرض ولده فنذر إن عوفى أن ينحله قطعة من ماله فعوفى فنحله والغلام صغير لم يحرز وأكلها الأب حتى مات قال أبو عثمان هو له لأنه نذر وما كان من النذور فهو جائز قال مسعدة لا حتى يحرزه قلت لهاشم فإن أوصى به عند الموت قال هو سواء أوصى به أو نحله فى الصحه فلم يحرزها فهو جائز ذلك رأى المسلمين وقول انه جائز ولا إحراز عليه لأن ذلك وفاء بنذره وليس له فيه رجعة أن يرجع فيه أو ينتزعه .

* مسـألة : أبو الحوارى رجل يعطى أولاده كل واحد منهم شيئًا من ماله فيحرز البالغون منهم ما أعطاهم ويكون فيهم الصغار الذين فى حجره فلا يقبض الذى أعطاه أبوه ثم يموت أبوه من بعد فيطلب من بعد مابلغ ما أعطاه أبوه وأبوه حى فإذا كان قد أعطاهم جميعًا فى حياته فأحرز البالغون ولم يحرز الصغار فإذا مات الأب كان للصغار مثل ما أعطى الكبار إلا أن يكون للأب وارث غير أولاده الصغار والكبار فإن الوارث مثل الزوجة والأم يدخلون فى جميع مال الأب وما أعطى أولاده الصغار فيأخذوا ميراثهم منه ثم لا يأخذ الكبار شيئًا حتى يأخذوا الصغار مثل ما أخذ الكبار وأحرزوا فى حياة أبيهم ومن بعد ذلك يكونوا شركاء فى الميراث وما أحرز البالغون فى حياة أبيهم فهو

لهم ولا يدخل عليهم أحد من الورثة فيه .

* مسـألة : أبو سعيد معه فى عطية الأب لولده البالغ اختلاف قول أنه كغيره إذا أحرز فلا رجعة للوالد فى ذلك وقول له الرجعة ولو أحرز لانه ليس كغيره .

* مسـألة : محبوب فيمن أعطى ولدًا له صغيرًا وهو فى حجره عطية وحفظها صدقة لوجه الله فعن جابر لا تجوز عطية الصغير ورأينا لا يجوز إلا أن يكون أخرزه وإحرازه دفعه إلى عم أوخال أو اخراجه من يده إلى غيره وقوله لوجه الله فالصدقة على الولد لا تكون لوجه الله إلا ما أريد يريد به وجهه ﴿أنما الصدقات للفقراء والمساكين﴾ . وقول لا عطية له وقول تجوز ولا إحراز على الصغير من الأب أو غيره . قال هاشم لا ينفعه إحراز قريب ولا بعيد حتى يبلغ ويحرز قبل رجعة والده وقول حتى لا يجدد له العطية بعد بلوغه .

بـاب [٢٢]

فى تحليـة الـوالـد لأولاده

وفى رجل حلا بناته حليًا كثيرًا أو كسوة كثيرة ومتاعًا ودراهم والجارية بالغ أو غير بالغ ثم مات الأب قال هذا جائز للمعطى وليس هذا مثل الأصل عندى مالم يكن اسرافًا وقصد إلى إثرة .

* **مسـألة :** والصبية إذا حلاها والدها فى صباها بدراهم أو بدنانير قبل أن تبلغ ثم لم يطلبها الليالى أن مات ولم يقر لها بشىء فقول أنه لها دون ورثته مالم يصح أنه عاريه . وقول أنه للورثة مالم يثبت لها بعطية وأما عطيته قبل بلوغها فلا تثبت وكذلك الصبى . وفى موضع قال مختلف فى تحلية الوالد لولده إذا مات قول أن النحل ليس بمنزلة العطية فى الحكم ويثبت للصبى إذا حلاه والده ولم يشترط فيه شرطًا وقول أنه بمنزلة العطية وإذا لم يجدها بعد البلوغ كان راجعًا إلى الورثة .

باب [٢٣]

فى قبض الوالد لولده الحقوق وغيرها

وإذا أوصى للصبى بوصية وكان فى حجر أبيه سلم ذلك إلى أبيه فهو أولى بماله وكذلك إن أعطى من كفارة يمين أو صلاة أعطى أبوه ذلك وعرفه .

* مسألة : ومن وجب له ميراث عند قوم فصالح أبوه القوم على شىء من المال وقاسمهم ثم أنكر الغلام حين بلغ أو كان بالغًا فأنكر حين علم فإن الصلح لا يتم . وأما القسم فإن كان الولد صغيرًا أتم ذلك القسم الذى قاسم والده وليس لوله فى ذلك تغيير إذا بلغ وأما إن كان الولد كبيرًا بالغًا فإذا قاسم والده بلا رأيه فغير كان ذلك للولد .

باب [٢٤]

في ما يجوز للوالد في مال ولده من أكل ووطيء وإزالة وغير ذلك

وللأب أن يأكل من مال بنيه طائعين أو كارهين اذا كان محتاجًا وذلك في غير ضرار ولا فساد .

* مسألة : وإذا كان مال الولد من عند الوالد فلا فرق في أخذه له بين أن يكون الولد بالغًا أو غير بالغ وإن يكن الولد كسبه وهو محتاج إليه والأب في حد الغناء لم يكن لوالده أن يأخذه ولا يحكم له به وان كان الوالد فقيرًا فله أن يأكل من مال ولده ويكتسي ويتزوج ويحج والله أعلم .

* مسألة : أجمع الجميع أن الأب إذا كان عبدًا فيحرم عليه تناول مال الابن وأنه متى تناول من ماله شيئًا كان عاصيًا لله تعالى ولو كان المال له لم يعص

بتناوله . وأجمعوا أن عليه رد ما أخذه منه وأن ذمته به مرهنه .

* **مسـألة** : أجمع المسلمون أن للابن له أن يتسرى من ماله وان منعه منه أبوه واجمعوا أن له أن يطأ سريته ولوكان فى ماله حق للأب أوكان ماله للأب لم يجز أن يطأ أمته لأن الأمة لأبيه وأبوه شريك فيها فدل إجماعهم على إباحة وطىء الولد أمته مع إجماعهم على حجر وطىء الأمة المشتركة على أن الأب لاحق له فى مال الابن .

* **مسـألة** : وأجمعوا أن الأب اذا كان فقيرًا محتاجًا أن على الابن نفقته وإنه لا يلزم الا كفايته فلو كان مال الابن للأب لم يفرض له عليه .

* **مسـألة** : والخبر المعتد به من أوجب أن مال الابن للاب لايثبت من طريقه حجة لأن أكثى ما فى الباب أن يجعل حكم مال الابن حكم الابن . وأجمعوا أن الابن غير مملوك لأنه ولو كان رسول الله ﷺ قد أضافه إليه فكذلك المال لا يكون مالكًا له وإن كان مضافا إليه وفى ميراث الأب من ولده أوضح دليل ثم إنه أولى من غيره .

* **مسـألة** : قال أبو المؤثر لا يمنع الوالد مال ولده كان فى حجره أو فى حجر والدته ولا يحال بينه وبين بيعه ولا ينتزع منه ثمنه .

* مسـألة : قال أبو عبد الله يجوز للرجل أن يعتق عبد ابنه ويجوز بيعه وقضاؤه وقياضه ولا يجوز صلحه فى مال ابنه وقال بعض لا يجوز عتق الأب له على غضب منه أو غير غضب حتى يشهد أننى قد قبضته من ولدى ثم يعتقه .

* مسـألة : ومن أعتق عبد ولده جاز عتقه ولا يلحق أباه شىء فإن كان لأبيه فى العبد حصة وأعتقه الأب كله لم يلحق الولد الاب بشىء وان كان الأب انما عتق حصته من العبد لحق الولد العبد بحصته يستسعيه . وفى الضياء أجمعوا أن الأب اذا أعتق جارية ولده لم يقع العتق عليها . قال المصنف فيها نظر ولعله عن قومنا .

* مسـألة : وللوالدة الفقيرة أن تأكل من مال ولدها اليتيم بالمعروف .

* مسـألة : ومن قايض بمال ولده فلا أرى هذه المقايضة شيئا وانما للوالد من مال ولده اذا احتاج إليه من قضاء دين أو نفقة احتاج إليها أو حج بيت الله أو نكاح امرأة هؤلاء الأربع .

* مسـألة : ومن أنفق من مال ولده على عياله لزمه الضمان إلا أن يكون له مال فجائز له مال ولده ولا ضمان عليه فيه ومال الولد حلال للوالد قضى بذلك رسول الله ﷺ بحجة قوله تعالى ليس عليكم جناح أن تأكلوا من بيوتكم أو بيوت أبائكم إلى قوله أو صديقكم ولم يذكر الولد فعلمنا أن مال الولد

للوالد حلال .

* مسـألة : ولا يجوز اقرار الرجل فى مال ولده . ومن كان له بنات متزوجات وهو فقيد ولا يقمن به جاز له أن يأخذ من مالهن لنفقته وكسوته كما يحكم له الحاكم لا غير ذلك ولا انتزاع ذلك ودونهن إنما يأخذ ما يكفيه ونفقته .

* مسـألة : ويجوز للوالد أن يعطى من مال ولده .

* مسـألة : عن محمد بن محبوب أن الوالد لا يعطى من مال ولده قال وأقول لا يوسع منه الا أن يكون ثقه ويضمن أن يسمى ماوسع منه إلى ولده ولا بأس بذلك .

* مسـألة : وهبة الوالد من مال ولده وبراءته من جميع حقوقه وأخذه من ماله وانتزاعه مال ولده كل هذا فيه اختلاف منهم من أجازه ومنهم من لم يجز إلا الكسوة والنفقة اذا كان فقيرًا فهو واجب له من مال ولده بغير اختلاف . وكذلك ان لزمه حاجة شديدة إلى التزويج وخاف على نفسه العنت فقد جوزوا له أيضًا أن يتزوج بمن يزيل عنه العنت بلا مضرة على مال الولد . قال بشير له أن يتزوج من مال ولده اذا كان غير واحد للمال ولا يتزوج إلا بمهر وسط من المال وعلى الأب ما فضل عن الوسط من المال وكل ما يكون من مؤونته التى لا بد منها له فقد يحكم على الولد بذلك وبما لا غنا له عنه من

المؤونة واما أداء الدين والحج وما كان غير المؤونة فلا يلزم الولد الا على بعض القول . وقول يجوز للوالد أن يعطى من مال ولده وليس له أن يجعل أجدًا فى حل مما عليه لولده من تبعة . وانما له أن يبرىء نفسه وقول له أن يبرىء نفسه من مال ولده .

* مسـألة : رجل أعطى رجلاً من مال ولده وأولاده صغار فلما أدرك الولد طلب ماله فله ماله وليس لوالده عطية . وفى موضع فيمن حجر عن أولاده ما ورثوه من أمهم ووهبه لغيرهم فليس له ذلك ويثبت عليهم إن فعل وعليه العوض من ماله وقد أتلفه عليهم .

* مسـألة : ويجوز للرجل أن يزوج جارية ولده وولده بالغ أو صبى غائب أو شاهد ويشترط الصداق لنفسه . وقال فى موضع أولاده الكبار أولى بتزويج جاريتهم وإن انتزعها ووطئها جاز على الاختلاف والكبار والصغار سواء . وإذا وطىء جارية ولده الكبير بغير انتزاع فعن بعض الفقهاء أنه جائز ويعلم الولد ذلك لئلا يطأها .

* مسـألة : فى الضياء وأجمعوا أن الأب إذا وطىء جارية الابن أن عليه قيمتها إذا أولدها وقيمة ولدها قال المصنف ويعجبنى النظر .

* مسـألة : فيمن أخذ والده ماله وليس للولد أن يرجع إلى الورثة بالغلة وقيل

أنه قال هاشم إن كان يتعدى عليك تأخذ ما أقر لك به وأنت لا تطيب نفسك بذلك يأخذ سريرة وليس لك الأخذ علانية . وليس للوالد أخذ مال ولده لأن الحاكم لا يفرض لأحد فى ماله وإنما يفرض له فى مال غيره . قال المصنف قد فرضوا لليتيم فى ماله وفرضوا للمجنون فى ماله ولكن الوجه أن يقال أن الحاكم لا يفرض لأحد على نفسه فى ماله وفيه نظر والله أعلم . قال ويروى عن النبى ﷺ أنه قال كل حق بماله حتى الوالد والولد .

* **مسألة** : والولد البالغ لا يسعه أن يأخذ من مال والده شيئا إلا أن يكون فى حال يلزمه نفقته زمنًا مقطوعًا معدمًا والأب غنيًا فلا يطعمه ولا يجد من يحكم عليه فله أخذ ما يجب له عليه من ذلك . ولا يجوز له أخذ مال والدته الا بإذنها أو بحلها له أو دلالة عليها إلا أن أن يكون عليها بحكم يلزمها ما يلزم الأمهات فعند ذلك جائز له .

* **مسألة** : وللوالد أن ينفق على ولده الصغير من مال ولده ولا ينفق على عبيده لأنهم مال يبيعهم إن شاء .

باب [٢٥]

فى انتزاع الوالد مال ولده ووطىء إمائه

قال أبو عبد الله أن رجلا جاء إلى النبى ﷺ فقال إن لى مالاً وعيالا وإن أبى يأخذ مالى له ولعياله فقال له النبى ﷺ أنت ومالك لأبيك . الشيخ أبو محمد اختلف أصحابنا فى مال الولد هل للأب أخذه فى حياته وتملكه عليه أوشىء منه فقول للأب أخذه وإن كان موسرًا ويحكم له بجوازه وقول لا يجوز إذا كان موسرًا فان أخذ كان ضامنًا وقول أبى الحوارى الانتزاع لا يكون إلا فيما عينه قائمة ينقلها إلى ملكه نحو الدار والأرض والنخل فلا يصح الانتزاع فيه . وقول لا يجوز له الا لكسوته ونفقته بفرض الحاكم اذا كان معسرًا والابن موسرًا قال وهذا أنظر عندى .

* مسألة : واختلفوا فيمن أجاز له فقول يملك بالانتزاع على الأبن ماله أو ما يأخذه من ماله ولا يكون ذلك إلا بإشهاد على الفعل يشهد بأنه قد

ملكه على إبنه ثم يحل له وأما إن يأخذه بغير بينة فلا يجوز وقول الأخذ هو الانتزاع منه حتى لو وطىء جارية أبنه جاز له وطئها وانتقلت عن وطىء إبنه إليه . وقول لايحل حتى ينتزعها قبل الوطىء . قال غيره ولا بد من الاستبراء فإن قال الولد أنه قد وطئها أو مس فرجها حرمت على الأب .

* مسألة : واختلفوا فى الحد عليه بوطئه أم ولد ابنه مع علمه بحضرها عليه فقول عليه الحد وقول يسقط بالشبهة الحجة قوله ﷺ أنت ومالك لأبيك قال وهذا غلط وليس كل من أدعى شبهة قبلت منه إلا بدليل ألا ترى أن أبا حنيفة وأصحابه جعلوا العقد على الأمهات والبنات مع العلم بحضرهن وأن العقد عليهن يبيحهن بشبهة يدرأون بها الحد . قال المصنف هذه بوطىء ولده لها قد حرمت عليه بإجماع فلا شبهة هاهناء للرواية فى مال الولد قال الشيخ فإن قال أن الشبهة أن عليه لولده النفقة وأن يعفه قيل له ليس عليه أن يعفه بأم ولده . قال المصنف ولا له فى ذلك قول أحد علمناه والله أعلم فإن قيل قوله وماكسب فكسب ولده قيل له أيضًا إبنته كسبه واذا وطئها كان عليه الحد بإجماع الأمة والله أعلم .

* مسألة : فيمن تركت زوجته جارية وله من الجارية ابن فأراد الزوج وطيها قال أبو مروان فليرفع الينا حتى يشترى حصة ابنه ثم يستبرئها ويطأها . قال غيره أقول لا يطأها حتى يمتلكها بشراء أوهبة أوغيره وقول ولو لم ينتزعها فله وطئها وأما قول أبى مروان فلعله كان رأيًا .

* مسـألة : أجمع الناس فى قوله ﷺ أنت ومالك لأبيك أن اللام ليست بلام تمليك ولو كان لام تمليك ما حد رجل فى بنته والحد فى الابنة واقع وان أضيفت إلى الأب .

* مسـألة : فان قال فما فائدة الخبر قيل له يجب أن تصدق إلى جهه لا يلحقها التناقض وهو ان احتاج إلى خدمتك ومالك فاخدمه وانفق عليه وأما فى فى الحال التى يكون موسرًا فالخبر توجهه والله أعلم وانما أراد أن يرينا التفرقة بين الأب والأجنبى وقد تساوت حالاها فى حال اليسار والتفرقة وقعت فى اليسر . وقد ينوب بعض أدوات الخفض عند العرب عن بعض منها الام ومن وإلى ومع وعلى كقوله لا تأكلوا أموالهم إلى أموالكم إلى مع أموالكم وقوله ولا صلبنكم فى جذوع النخل معناه على جذوع النخل فلما أجمعوا أن ليس هذا ليس طريق التمليك كان معناه من أبيك لأن الاصل . والولد فرعه والمال فرع فرعه . وكأنه حثه على بره .. وإعظامه كقوله ﷺ وقد أمر بأن ترتحل له العضبا فقيل أن العباس قد رحلها لركابه فقال أنا والعضبا للعباس والله أعلم .

* مسـألة : وإذا أراد الأب أن ينتزع مال ولده فانه يقول اشهدوا أنى قد انتزعت مال ولدى وأحرزته عليه فإن كان الأب غنيًا فلا يجوز له انتزاع مال ولده وهو على قول يسمى لصا إذًا ليس له أخذ مال ولده .

* مسـألة : ولا يجوز للوالد انتزاع مال ولده عند موت الولد .

* مسألة : ومن نزع مال بنيه حذار أن ترث جدتهم فلا يجوز ذلك وللجدة سهم فى كتاب الله .

* مسألة : وإن انتزع من ولده مالاً أعطاه اياه فالوالد أولىٰ به وإن انتزع مالاً اكتسبه الولد ثم حاكمه الولد حكم على الوالد برده إلى الولد ما دام فى يده فإن كان الوالد قد أتلف المال لم يدرك الولد والده بشىء . وقول ليس له انتزاع مالم يكن من عنده وأما إن أعطاه فله أن يرجع فيه . وكذلك ما صار إليه من غيره أقر له بحق والده صحيحًا أو مريضًا فذلك جائز للوالد إلا أن يكون قضاه من قبل ارش فليس له أن ينتزعه إلا من كان والده ذميًا وهو مسلم فليس لوالده شىء من ماله فى الحياة ولا بعد الموت .

* مسألة : وعن الوضاح لو أن رجلاً كان عليه لابنه مهر فقضاه اياه ثم نزعه حتى مات إن للولد أخذه .

* مسألة : فيمن انتزع من ولده نخلة أو أكثر من ماله وجعلها لفقراء المسلمين أو صافيه للمسلمين أو لم ينتزع وجعلها فان كانت النخلة أصلها من عنده ثبت ذلك وإن كانت أصلها للولد فالله أعلم .

وقد عرفت أنه إذا انتزع مال ولده وقضاه فى دين عليه أو باعه أو تلفه ثبت على الولد ولو قضاه بغير انتزاع ثبت ذلك فإن كان له مال كان عليه أن

يعطى ولده عوض ذلك وإن لم يكن له مال لم يكن عليه وأما لو انتزعها ولم يتلفها ولم يكن أصلها عطية من عنده لم يزل ملكها عن الولد بانتزاع أبيه .

* مسـألة : وهل يجوز لأب الغائب والمفقود أن ينتزع من ماله شيئًا عند حاجته إلى ذلك فنعم له ذلك فيما يجوز له من مال ولده حكمه حكم مفقود أو غائب حتى يصح موته لأن حكمه الحياة .

* مسـألة : وإذا نزع رجل مال ولده وأشهد على ذلك ثم غاب فباع الولد ماله ثم قدم الأب فطلب فإن بيع الولد لماله تام . فان قضاه الولد فى دينه فالقضاء تام لأن المال مادام اشترى له وكذلك إذا مات الأب فالمال للولد .

* مسـألة : ومن أقر لولده بمال ثم احتاج إليه فلا يجوز له انتزاعه منه ولا أخذه إلا قدر ما يحتاج إليه مما يحكم له به الحاكم على ولده من النفقة والكسوة وليس له انتزاعه منه ولا أخذه على قول وعلى قول جائز والأول أحب إليَّ . وكذلك ما كان لهم من عند غيره فلا يجوز له إلا ما يحتاج إليه ويلزمهم له فيه الحكم أخذ مثل ذلك . وإن كان المال عطية جاز له الرجعة عليه وينتزعه .

* مسـألة : أبو عبد الله رجل انتزع مال ولده وعلى الوالد دين فلما مات طلب الولد والديان . قال إن كان له مال سوى مال ولده فالمال لولده وإن لم يكن له وفاء استوفى الديان من المال الذى انتزعه من ولده . قال غيره وقول إن

المال للولد مالم يزله الوالد فى حياته ببيع أوقضاء فالولد أحق به .

* مسـألة : فى الوالد إذا قال اشهدوا إنى قد انتزعت كل مال كان لولدى فإذا ثبت الانتزاع ثبت على كل شىء إلا ما كان مضمونًا على غيره من الحقوق فأحسب إنه مختلف فيه مع من يثبت الانتزاع وكذلك إذا قال قد انتزعت ماله كله فهو مثل الأول .

* مسـألة : فيمن انتزع والده ماله هل له أن يأخذ من ماله بقدر ما يقوته إن قدر على ذلك علم الوالد أو لم يعلم فله ذلك على قول من يقول لا يزول ماله بالانتزاع وليس للولد شىء فى مال والده إلا ما أجاز له من ذلك وليس الولد مثل الوالد بمعنى الاختلاف إلا أن يكون بحال من يلزم الوالد عوله ويمنعه عن ذلك فيأخذ ما يجب له .

* مسـألة : وفى حفظ أبى زياد عن هاشم وغيره لو أن رجلاً كان عليه لأبنه مهرًا ثم قضاه أياه ثم نزعه منه حتى مات إن للولد أن يأخذ ما كان أبوه قضاه ثم نزعه .

* مسـألة : رجل قضا بنيه مالاً بصداق أمهم ثم أشهد بعد ذلك أنى قد نزعته لأن صداق أمهم أقل من ذلك ولى ولد غيرهم وأنا أريد أن اعدل فباع منه أو قضا . قال ما باع منه أو قضى بدين فإنه يذهب وما بقى فهو بينهم

لا يضرهم رجعته .

* مسألة : ومن أعطى ولده عطية ثم نزعها منه فإن كان الأب غنيًا والولد فقيرًا لم يجز له نزعه وإن إحتاج إلى ما أعطاه ونزعه والولد غني فهو للوالد ، والوالد يرجع فيما أعطى إن احتاج ولا رجعة للأم فيما أعطت إذا قبض منها ولكن لها أن تعيش وتلبس من مال ولدها رضى أوكره .

* مسألة : من أعطى ابنه مالاًوأحرزه ثم نزعه منه فلما حضره الموت أشهد أنه قد رد عليه المال فإنه يرجع إلى الابن دون غيره من الورثه وعليه ضمان ما أكله .

* مسألة : ومن أقر لولده بمال ثم اغتاظ ونزعه منه بالكلام ولم يحرزه ولا أزاله عنه بملك وكان فى يد الابن حتى مات الأب فإن الإقرار فى هذا جائز للولد من الأب ولا رجعة للأب على الولد بما أقر له به . وإذا لم يزل من يد ولده فلا أعلم لورثته فيه حقًا فان أعطى الولد من هذا المال لأحد شيئًا أو وهبه له أو باع فجائز وكل من صار إليه شيء من هذا افله أخذه لأن الأموال إنما تحل وتحرم بالأحكام .

* مسألة : محمد ابن روح فى الوالد اذا صير اليهم مالاً يحق وأقر لهم به وليس يعلمون أنه اكثر من حقهم وانتزعه من غير ضرورة ولا رد منه إليهم فلهم أن

يأخذوا من غلته بقدر مالهم فلهم ذلك . وأما إن وهب لهم بغير حق رأيت له الرجعة إذا لم يساوى بينهم فافهم ذلك ولهم أن يأخذوا من ماله سريرة وعلانية مالم يمنعهم حاكم أو يكون منهم مجاهدة فيه لمن لا تحل لهم مجاهدته عليه إذا لم يكونوا ردوا عليه .

* مسألة : فيمن أعطى أولاده ثم أراد أن ينزع من أحدهم فله ذلك إذا كان إليه محتاجًا أو يخاف عليه من ولده ان يتلفه فى غير حق ويمسكه عليه شفقه وإن كان مستغنيًّافلا يجوز له أن يضار ولده فيما بينه وبين الله وأما فى حكم الدنيا فيجوز انتزاعه كان من عنده أو من عند غيره إلا أن يكون قضاه اياه من قبل أرش فلا يجوز له أن ينتزعه والله أعلم .

* مسألة : انتزاع الوالد مال ولده وأخذه على ثلاثة أقسام ضرار واضطرار واختيار فالضرار لا يجوز وهو أن يكون-غنيًا عنه وانما يقصد إلى ضرار ولده وقد سماه بعض المسلمين اللص . وأما الإضطرار فجائز وهو أن ياخذ ما يحتاج إليه والثالث الاختيار وهذا الذى يقع فيه الاختلاف والله أعلم .

باب [٢٦]

فى بيع الوالد وقضائه مال ولده

والحاكم يحول بين الأب وبين مال ولده أن يبيعه فإن باعه جاز بيعه وإن كان ثمنه معه وقف فى نفقة ابنه إذا كان مع أمه وهى مطلقة وذلك إذا لم يكن ثقه وإن كان الوالد ثقة وقف فى يده وأمر أن يجرى منه على ولده نفقته . وإن ماتت الأم جعل مال الولد فى يد والده كان ثقه أو غير ثقه . قال أبو المؤثر لا يمنع الوالد من مال ولده كان فى حجره أو حجر والدته ولا يحال بينه وبين بيعه ولا ينزع منه ثمنه ولا يوقف عليه .

* مسألة : وعلى الوالد كسوة ولده ونفقته إذا نفذ مال الوالد .

* مسألة : وإذا باع الوالد شيئًا من مال ولده وللوالد مال حكم للولد على والده بشروى ما باع من ماله والبيع تام وبه قال أبو زياد . ورواه سعيد بن

المبشر عن موسى فيمن تزوج بمال ولده امرأة ومات أن له الشروى . قال غيره إن طلب فى حياته فله الشروى وإن لم يطلب فلا شروى له .

* مسـألة : اختلف فى بيع الوالد مال ولده فى غير مصلحة ولده وإنما قصد إلى إتلافه فقول يجوز ويجوز أن يشترى منه ويضمن للولد ماله فى ماله وقول أنه لا يجوز وكله قول أصحابنا .

* مسـألة : قال أبو عبد الله فى الذى باع مال ولده وله مال قال للحاكم أن يأخذه بمثله لولده ولا يحبسه فان مات قضى ولده من ماله بمثل ما باع وقبض ثمنه .

* مسـألة : وقول إن لم يطلب الولد إلى والده فى ذلك شيئا إلى أن مات فلا شىء له فى ماله وفى موضع ما مات عليه الولد وأذهبه فلا شروى لابنه وذلك فى الذى باع مال ولده وله مال .. وقول إن البيع باطل إذا كان له مال وإذا مات الوالد ولم يطلب الولد ماله فلا شىء له .

* مسـألة : وكل مال صار للولد من عند والده فله أن ينتزعه ويرجع فيه . وقول إنما ذلك فيما يعطيه بغير حق وأما قضاه بحق فذلك بمنزلة ماله الأصل ويجب عليه ما يجب فى مال ولده وما نزع منه ثم رده عليه عند موت الوالد جاز للولد وكل مال كان للولد من غير الوالد فلا يجوز نزعه منه ويجوز بيعه له .

* مسألة : عن أبي عبد الله قلت هل يقايض الرجل بمال ولده أو يتزوج جارية ولده قال نعم . وقول غيره لا أرى المقايضة تثبت وإنما له إذا أحتاج إليه . وفى موضع أن الوالد لا يقايض بمال ولده . قال أبو على إنما يلزم الوالد لولده قيمة ما تلف من مال ولده يوم أتلفه يقول من ماله يوم اتلفه فينظر فى ذلك لعل معناه ان استفاد مالاً من بعد لم يلزمه ومن قضى مال ولده فجائز ذلك سواء قضا ولدا له عنه أو غير ولده .

* مسألة : ومن لم يكن له مال فتزوج امرأة وقضاها من مال ولده فقال الولد الصداق خمسون نخلة وأقر الوالد انه تزوجها على مائة نخلة قال قضاؤه جائز من مال ولده وليس على من بقي من ولده أن يخاصموا أخاهم بما قضى والده من مال ولده إلا أن يكون ذلك برأيهم ولا أرى للولد على الوالد يمينا ان عليه لزوجته مائة نخلة . ولكن للولد اليمين على زوجة والده ما تعلم أن والده قضاها هذه المائة نخلة ولا شيئًا منه بغير حق ولا تعلم أنه لجاز ذلك ولا شيئًا منه إليها .

* مسألة : ومن كان له نصف منزل ولا بنته النصف الباقى فأشهد فى مرضه الذى مات فيه أنه قد قضا ابنًا له آخر هذا المنزل الذى له ولا بنته بحق عليه لابنه هذا فهو قضاء ضعيف ولورثته الخيار إن شاءوا اتموا القضاء فى حصته فى ماله وإن شاءوا أخذوا ميراثهم منه ودفعوا قيمته برأى العدول إلى ابنه وأما حصة ابنته من هذا المنزل فلا تثبت عليها لاخيها هذا ولو كان قضاؤه وهو صحيح لجاز وأما فى مرضه فلا يجوز ولا يكون لابنه هذا فى ماله قيمة

ما كان لابنته فى هذا المنزل إنما تكون القيمة فيما قضاء من ماله فى مرضه وأما ما قضاء من مال غيره فلا يكون فى مالهم قيمة لمن قضاه اياه .

* مسـألة : ومن باع مال ولده فأتى ولده بالدراهم ليفدى ماله فليس له ذلك لأن بيع والده قبل مثل بيعه هو .

* مسـألة : أبو على فيمن قضاء مال ابنته فى مرضها . امرأته بحقها فان كان له مال فنحب أن أن لا يفيت مالها وإلاجاز وقول لا يجوز ذلك فى مرضها لانه قد خرج إلى خال الورثة واذا كان للوالد مال من قبل أمه فقايض به والده فالمال الذى قايض به والده هو للغلام دونهم أعنى أخوته وهو شريكهم فيما بقي من المال الذى خلفه والدهم لانهم قد قالوا أنه ياخذ من مال والده شروى ما باع والده من ماله ثم يكون الباقى ميراثا بين الورثة والله أعلم . ومن حضره الموت وله بنون ولهم مال كثير أو قليل وعليه دين فاشهد إنى قد قضيت غر مالى هؤلاء مال ولدى ثم مات فان كان الوالد قضاهم مالا معروفا من مال ولده جاز له ذلك وإن لم يكن قضاهم مالا معروفا فليس ذلك بشيء .

بـاب [٢٧]

فى قضاء الوالد وقضائه من نفسه من مال ولده

والصبي الصغير اذا قضاه والده شيئا من ماله بحق له عليه لا يثبت وأما البالغ فثابت ولو لم يحرز وكان فى حجر والده . ولا يجوز للرجل أن يشترى من نفسه لنفسه مال ولده فان فعل فالمال للولد مالم يزله الوالد وان قال اشهدوا أنى قد اشتريت من نفسى لنفسى مال ابنى وأبريت نفسى من الثمن فلا يجوز . ولكن إن قال أشهدوا أنى قد أخذت مال ابنى فلان جاز له وكان له . وإن وكّل وكيلاً وباع الوكيل فلا يجوز أيضًا وإن قايض نفسه بمال ولده قال أبو عبد الله لا يجوز للغلام أن يسترد ماله .

* مسـألة : فيمن أخذ من ولده شيئًا وقضاه به أكثر منه لو بيع مثل أن يأخذ منه درهما . فيغضب وهو غير بالغ فقال هذه النخلة لك بذلك الدرهم ففي الحكم إذا لم يرجع فهو جائز وإن رجع الوالد رجوت أن يسعه ذلك مالم يبلغ

الولد ويرضى ويحوز . فإن لم يرجع الوالد إلى أن مات لم يبن للورثة حجة على هذه الصفة .

* مسـألة : فى شرى الوالد من مال ولد جارية لبطأها فالمسلمون يقومون لليتامى وللصبيان على أبيهم إذا كان لهم حق على أبيهم قام . السلطان على أبيه مقامه وإذا لم يكن حاكم ولا أحد يقوم على الأب فيا يجوز من فعله وكّل الأب من يقوم له بذلك إذا كان صلاحًا للولد واشترى منه الجارية وعقد عليه البيع إذا كان ذلك أصلح للصبى وكذلك إذا كان عليه لولده حق وأراد تسليمه إليه وقضاه اياه أقام لولده وكيلا وقبض منه الوكيل إذا لم يكن حاكم ولو كان حاكمًا أيضا وفعل ذلك جاز ذلك إن شاء الله .

باب [٢٨]

فى دين الوالد على والده

أبو سعيد فيمن عليه لولده دين فمات فلم يوص لابنه بدينه أله أن يستوفى . فإذا لم يكن له بينة على حقه ولا قدر على بلوغ حقه من مال والده إلا أن يأخذ على خفية فله ذلك ويعلم الورثة فيما بينه وبينهم أنه قد أخذ حقه فلعله يكون لهم حجة أو يعطوه حقه وذلك إن كان الذى يأخذه يعلم به الورثة وإن كان ذلك لا يعلم به الورثة ولا بيّنة على والده بذلك فله أن يأخذ حقه إذا كان ذلك من جنس حقه الذى له وليس عليه إعلام الورثة إذا كان والده قد هلك . فإن أوصى الوالد بدين عليه للناس ولم يوص لولده فالذى عرفنا أن الغرماء غير الولد أولى بماله حتى يستوفوا حقهم أوصى له أبوه أو لم يوص له فإن بقى من المال شىء من بعد الديان أخذ حقه بعد ذلك وليس له أن يأخذ فى السريرة ولا فى العلانية إلا من بعد أن يستوفى الغرماء حقوقهم فإذا استوفوا حقوقهم كان له حقه بعد ذلك . فافهم .

* مسألة : محمد بن محبوب فيمن عليه دين لابنه فقضاه بما عليه له من دين فى صحته ثم مات الأب وطلب الديان دينهم هل يرجعون على الابن بما اقتضى قال لا .

* مسألة : ومن كان عليه حق لولده فأما البالغ يحكم له على والده ولا يحبس له الوالد ولكن يأمره الحاكم أن يدفع الحق إلى الولد وأما الصغير فلا يحكم له بشىء وكان محمد بن محبوب لا يحكم للابن على أبيه ولا يحبسه ولا يشركه فى ماله مع الغرماء .

* مسألة : فيمن مات وعليه حق لأولاده من قبل والدتهم ولم يوص لهم بشىء متأولا أن ليس عليه ذلك قال أخاف الإثم إلا أن يكون ابرأ نفسه قبل الموت فإن ابرأ نفسه فى المرض أو الصحة ففي براءته اختلاف قال ولا يجزيه أن يبرىء نفسه بالنيه .

* مسألة : ومن مات وعليه دين ولم يترك مالاً وله ابن غنى فعلى ابنه قضاء دين والده . وعليه أن يحج عنه ويصوم عنه الا ان يجهده ذلك وأما الوالد فليس عليه ذلك للولد .

بـاب [٢٩]

فى ابــراء الوالد نفسه وغيره من دين ولده

وعن أبي عبد الله ويجوز للوالد أن يبرىء نفسه من حق الولد ويضعف أن يقول قد نزعت الحق الذى على له . ولكن يشهد أنى قد أبرأت نفسى من الحق الذى لولدى على أو الصداق الذى لزوجتى أم الولد . ويضعف أن يبرىء نفسه فى مرضه ولا يبرىء قال غيره وقول أنه إذا أبرأ نفسه فى مرضه برىء وقول لا يبرىء .

* مسـألة : ومن أبرأ نفسه من صداق أم ولده وولده مريض فعن سليمان ابن عثمان أنه يبرىء وعن هاشم بن غيلان أنه لا يبرأ .

* مسـألة : وجائز للأب إبراء نفسه من مال ولده قبل أن يطلبه إليه أو بعد ما طلب وقال الربيع إذا طلب .

* مسـألة : وإذا ابرأ نفسه من حق ولده فلما حضره الموت رده عليه فعن هاشم أنه يعود على الولد ولورده عند الموت .

* مسـألة : فإن لزم الوالد أرش لولده هل يجوز له أن يبرىء نفسه قال لا يجوز له أن يبرىء نفسه معنا ولانعلم فى ذلك اختلاف . وقيل ايضًا انه لا يجوز له أن يبرىء نفسه من أرش لولد وقد انتقل إلى ولده من ميراث عن غيره وذلك مثل أن الأرش كان على أخيه أعنى الصبى فمات أخوه من قبل أن يصير إليه فورثه والده فلا يبرىء نفسه من هذا الارش وقول له أن يبرىء نفسه لأن ذلك يتحول فى المال لا عليه هو .

* مسـألة : ومن كان لامرأته عليه صداق فهلكت وله منها ولد وله مال فقال أشهدوا أنى قد أبرأت نفسى من صداقها ثم تزوج امرأة أخرى فأصاب منها أولادا ثم مات فقال ابن الهالكة صداق أمى فإنه لا يعطى شيئًا ويعطى هؤلاء صداق أمهم فإن قال عند موته قد رددت على ابنى فلان صداق أمه فهو له .

* مسـألة : وعن أبى مالك فيمن لزمه حق لصبى من قبل أرش ضرب فسأل والده البراءة ففيه اختلاف قول ليس له أن يحل من ذلك ولا يأخذ الأرش إلى بلوغ الصبى وقول له أن يأخذ الأرش ولا يحل منه وقول له أن يأخذ الأرش وله يحل منه . وقيل من أخذ به لم أره هالكا .

* مسألة : وقال عبد الله بن محمد أبى المؤثر أخبرنى فلان أن جدى أبا المؤثر لزمه لى حق من أرش أو غيره قال فأخذ أبو المؤثر يزن الدراهم ويسلمها إلى والدى فإذا قبضها والدى من حق سلمها إلى والده ورجع فسلمها والده إليه من حق فلم يزالا كذلك حتى استفرغا الذى أراد أن يتخلص منه ولم يحفظ أنه أبرأه منها .

* مسألة : فقال أبو عبد الله لو باع رجل من مال ولده شيئًا ثم مات لم أحكم له به فى مال والده فإن أدان من ولده دينًا فمات قبل أن يبرىء نفسه من دين ولده حكمت له به فى مال والده .

* مسألة : فيمن استعمل صبيًا بغير رأى والده هل يسعه أن يبرئه والده مما لزمه للولد من التبعة فقول يجوز أن يبرئه من حق ولده وقول لا يجوز .

* مسألة : ويوجد عن ابى عبد الله محمد بن محبوب أن رجلا كان يطلب إلى والده حقا وأحضر إليه البينة وعدلت وصح الحق عليه وطلب الولد الحكم على والده فقال الوالد إنى قد أبرأت نفسى من هذا الحق فطلب الولد أن يوصله إلى حقه فقال أبو عبد الله قد أبرأ نفسه من هذا الحق وقال الولد أى حكم هذا قال أبو عبدالله حكم من قال أنت ومالك لأبيك والله أعلم .

باب [٣٠]

فى الصبى وأحكامه

يقول صبى وصبيان وصبوه جماعة الصبيان والصبيه لغة . قال الشاعر والله لولا صبية صغار كأنما وجوهم أقمار والمصدر الصبا وتقول رأيته فى صباه أى فى صغره صبى يصبى صبًا وإمرأة مصببة كثيرة الصبيان .

* مسألة : روى عن عمران قال الصلاة على من عقل والصوم على من أطاق والحدود على من بلغ . قال الفضل ابن الحوارى يؤمرون بذلك قبل أن يبلغوا ولا يجب عليهم فريضة الا بعد البلوغ .

* مسألة : المختصر قال الشيخ أبو الحسن والصبى يؤمر بالصلاة ويعلمها ويضرب على تركها إذا بلغ عشر سنين ويعلم الوضوء وغسل النجاسات ويحوز المحارم وانتهاك أخذ أموال الناس وأكل الحرام من الميتة والدم والأنجاس

لينشؤا على ذلك وبالله التوفيق .

* مسـألة : قال موسى بن على أن الصبى تكتب حسناته ولا تكتب سيآته قال الشيخ أبو محمد أجمع المسلمون على تأديب الصبيان على الطاعات والضرب لهم على ترك بالصيام على شدته والمراعات لهم لطهارة ثيابهم والحث لهم على ثيابهم والحث لهم فلو كان هذا غير نافع كان الأدب عليه عبثًا فقد صح بما بينا أن حسناتهم تكتب إليهم . فإن قيل فقولوا إن السيئات تكتب عليهم كالحسنات تكتب لهم قيل له الحسنات كما بينا وسقط الأخذ باكتساب السيئات بدليل آخر وهو قوله ﷺ رفع القلم عن ثلاثه عن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق وعن الطفل حتى يبلغ فلما كان القلم عنه مرفوعًا وجب أن لا يطالب بفعل سيئاته وصار مخصوصا بالخير وبقي الأمر بفعل الطاعة على عمومه .

* مسـألة : ومن طلب إلى قوم حاجة فيردها صبى فإذا إطمأن قلبه أنه مرسول بذلك ممن يجوز له استعماله جاز ذلك .

* مسـألة : فإن اشترى الصبى شيئا من التاجر فإذا كان من مصالحه جاز ذلك ويعجبنى أن يضعه فى الأرض ولا يستعمله بشىء حته يحمله الصبى من رأى نفسه .

بـاب [٣١]

فى جنايات الصبى فى الأموال والفروج

والصبى يلزمه الخروج مما أكل من أموال الناس فإن لم يفعل ومات على ذلك رجى له السلامه ولا تترك ولايته إن كانت له ولاية وقد رخص بعض الفقهاء فى ذلك لأن القلم مرفوع عنه . قال هاشم إذا تناول الصبى شيئًا من أموال الناس ثم بلغ فذكر ذلك فأرجوا أن لا يكون عليه شىء غير أنى قد عنانى ذلك فأعطيت قال سعيد بن محرز فى الصبى إذا ترك الصلاة وأكل أموال الناس ثم بلغ أنه لا بدل عليه فى الصلاة وأما ما أكل فيرده . وقال بعض الفقهاء ماجنا بفمه أو بفرجه فهو فى ماله وهو أكثر قول الفقهاء فيما أحتسب وعن موسى بن على أنه على العاقلة وقيل غيره ذلك .

* مسـألة : وما ضمته فى صباه فما علم به بعد البلوغ تخلص منه ومالم يعلم به بعد البلوغ تخلص منه ومالم يعلم به فلا شىء عليه وإذا سرق الصبى فقول لا شىء

عليه فى حال صباه ولا إذا بلغ . وقول إذا بلغ تخلص مما ذكر أنه سرق أو أتلف من أموال الناس وإلا ضمن وقول ما أكل ولبس ونكح فى حال صباه وبلوغه . قال أبو عبد الله جاء الأثر أن ما أخذه فأكله أو لبسه فهو عليه فى ماله ويؤمر بتأديته إذا بلغ وذكر وأما إن اخذه فأفسده وأتلفه من غيرر أن يأكله ولا يلبسه فلا شيء عليه فيه ولا على عاقلته وما نكح إكراها فهو ايضًا عليه فى ماله .

* مسألة : ومن أثر أنه إذا كان يرى نخيل الناس ويأكل ويطعم فما عرف أربابه تخلص إليهم منه بغرم أو حل وما لا يعرف أربابه فقد رخص الفقهاء فيه أن لا يغرم .

* مسألة : وإذا رمى صبى دابة قوم فخاف ربها موتها فذبحها فلا يلزم الصبى شيء على قول من يقول ليس على الصبى إلا ما أكل بفمه أو وطيء بفرجه قهرًا . وقال بعض ذلك على عاقلته وقال بعض هو فى ماله .

* مسألة : والصبى إذا كان يلعب بالقمار حتى صار فى يده عين واصل ثم بلغ فليتصدق بذلك المال إذا لم يعرف ممن أخذه منهم ولم يقدر عليهم والله أعلم .

* مسألة : وإذا غمزت امرأة صبيًا فعض اصبعها فعليه لها الأرش فإن ماتت كان ذلك لورثتها على العاقلة وعليه هو مثل ما على والده وإن كان هو قد

استحل الجميع فقد برىء .

* مسألة : واختلفوا فى جناية الصبى والغلام قبل أن يحتلم والجارية قبل أن تحيض ولم تجر عليهما الأحكام إذا أغتصب أحدهما شيئًا فاستهلكه فقول لا ضمان عليه اليوم ولا يعده بالسنة أن القلم عنه قد رفع وقول هو فى ماله يؤخذ منه وإن لم يكن له مال فهو عليه حتى يؤديه يوما ما فإذا بلغ وإنما وضع عنه الحدود والمأثم والوعيد فى معاده . وقول ما حتى يفرجه أو أكل فى بطنه أو لبس على جنبه فهو فى ماله دون غيره وذلك فى الجنايات لا يلزمه إلا فى الديات على العاقلة والعاقلة تؤديه وفى ماله مثل ذلك كأحدهم ..

* مسألة : واختلفوا فيما يعقل العاقلة من جناية الصبى فقول كلها خطأ على العاقلة وقول لا يعقل إلا ما كان يبلغ خمسًا من الإبل .

* مسألة : وإن قتل الصبى شيئًا من الحيوان أو العروض ففيه قول أن العاقلة لا تعقل الأموال وقول أنها لا تعقل عبدًا والله أعلم .

بـاب [٣٢]

فى اللقيط وحفظه وتضييعه وغير ذلك

يقال طفل ملقوط ولقيط ومنبوذ ونبيذ ويقول المنبوذ اللقيط ويقال له الحميل يحمله قوم فيربونه[١] والصبى المنبوذ المتروك وهو ولد الحركه والمدعدع وابن الليل وهو ولد الخبيثة وهو النعل وابن المساعده والمساعاه وولد الزنا ويقال اللقيط الذى ليس لرشده وغل ويقال هذا لطيبه ولرشده اذا كان من نكاح . وهذا الغلام لريبة ولخبيثة إذا كان من سفاح .

* مسـألة : ابن عباس قال على المولود من الزنا اصنعوا به كما تصنعون بموتاكم ويقال هو خير[٢] الثلاثه . قال قتادة كان فينا ابن زانية وكان فينا حميدًا وقتل شهيدًا .

* مسـألة : واللقيط حر وولاؤه للمسلمين وعليهم عقله . وقال المسلمون

الصلاة خلفه جائزة وشهادته جائزة إذا كان عدلاً ولا يضره ما فعل أبواه .

* مسألة : قال بعض قومنا فيما وجدت عنه وأظنه داؤود إذا وجد المنبوذ فى دار الإسلام كان حكمه حكم المسلمين باتفاق الأمة . فإن ادعاه ذمى وأقام ذلك بينة من المسلمين كان حكمه حكم أبويه ولا تنازع بين أهل العلم فى ذلك . والمنبوذ حكمه الحرية ولا تنازع فى ذلك كذلك قال أصحابنا رحمهم الله لأن أصل بنى آدم الحريه باجماع والرق طار عليهم وحادث .

* مسألة : قال أبو محمد رحمه الله اللقيط الذى لايعرف له أم وإذا عرفت أمه دفع إليها وهو يعقل عمن رباه . قال أبو الحسن رحمه الله اللقيط لا يعقل عمن رباه .

* مسألة : وإذا طرحت إمرأة ولدها فى مسجد أو منزل قوم وكفله أحدهم ثم مات وأرادت التوبة فليس عليها إلا التوبة وإن مات قبل أن يكفله أحد إذا طرحته فعليها الديه وديته لأخوته لأمه وليس لأبيه شيء إذ كان ولده ربته ولا شيء لأمه من ديته أيضًا ولا لأخوته لأبيه وإنما الدية لأخوته لأمه وكذلك ميراثه لأخوته لأمه أو لعصبة أمه والله أعلم .

* مسألة : وإذا زنت امرأة فحملت وولدت وطرحت ولدها ثم لم يُعرف ما حاله فإنه يلزمها ويلزم من أعانها على ذلك الأثم العظيم . وأما الضمان فحتى

تطرحه فى موضع تلف ويتلف وعليها الأجتهاد فى طلبه فإن وجدته ووجدت معه آخر ولم يعرف أيهما ولدها فينبغى أن تقبضهما جميعًا وتقوم بهما وتسأل المسلمين عما يجب عليها فيهما وكيف يكون أمرهما وإن تركتهما فى موضع التلف قال فعندى أن الضمان يلزمها .

* مسـألة : ومن دخل مسجدًا فوجد صبيًا فيه فتركه فيه حتى مات فإن كان فى نظر من يقوم به فمات قبل أن يجد فأرجو أن لا يكون به بأس وإن وجد من يقوم به وتركه عمدًا حتى هلك فأخاف أن يلزمه الضمان كان الواجد فى المسجد إمامًا له أو غير إمام والله أعلم .

* مسـألة : فيمن خرج يقتات لعياله فوجد صبيًا فى فلاة أيحمل طعامه أو الصبى قال إذا لم يقدر عليهما جميعًا فالقيام بعولته ألزم وإذا كان يقدر على حفظ هذا الصبى والقيام بعولته جميعًا وكان فى موضع هلاك يخاف عليه كان عليه القيام بذلك كله . والله أعلم .

باب [٣٣]

فى نفقة اللقيط ومن أولى به

وإذا وجد المنبوذ فى دار الإسلام كان على المسلمين أخذه والقيام به وهو فرض يلزمهم على الكفاية إذا قام به البعض سقط عن الباقين وإنما يلزم العالم به دون من لم يعلم وواجب على من أخذه أن يعرف حاله .

* مسألة : فإن كان الواجد له لا سبيل له إلى الإنفاق عليه والقيام بأمره أنهى ذلك إلى الإمام لينفق عليه من بيت مال المسلمين كما يرجع ميراثه إلى بيت المال والله أعلم .

* مسألة : وما اللقيط لمن يكفله ومن كفله ثم أراد رده فليس له ذلك ومن التقطه فأشهد إنى أنفق عليه فما أنفقت عليه فهو عليه إذا بلغ فذلك له عليه . وإذا أنفق عليه لوجه الله تعالى وللحسبة فلا شىء له عليه وإن أنفق عليه

وأشهد على نفسه استسعاه بذلك إذا بلغ .

* **مسألة :** قال الربيع أيمّا رجل التقط لقيطًا . فأشهد أنه إن أدرك فإنى أستخدمه بقدر ما أنفق عليه فله ذلك وإن حمله حسبة وأنفق عليه فلا سبيل له عليه .

* **مسألة :** وإن وجد اللقيط مسلم وذمى حكم بتسليمه إلى المسلم لأن الدار فى الحكم دار الاسلام . كذلك عن بعض قومنا وذكر فيه إجماع الأمة .

* **مسألة :** وإن وجده رجلان فتشاجرا فيه لم يخرج من بينهما إذا قام بما يجب من أمره ولا يحكم لأحدهما دون الآخر . قال بعضهم إلا أن يكون أحدهما قادرًا على القيام به والآخر عاجزًا فالاحتياط بتسليمه إلى القادر على من يكفله والقيام به وكذلك إذا لم يوجد معه شيء فإن استويا فى الحكم والقدرة أو العجز وكانا قادرين على القيام به كان فى أيديهما فإن كان دار كل واحد منهما بعيدة فإنه يحكم بينهما بالقرعة فمن خرجت له كان معه فى داره على ما كان بعض أصحابنا يقول بالقرعه بين المتشاجرين المختلفين فى الحقوق ويصله الآخر بنفقته وتفقده فإن بلغ فادعى أحدهما رقه لم يقبل منه إلا بالبينة العادلة .

باب [٣٤]

فى مال اللقيط وما يثبت به

وإذا وجد عند المنبوذ مال يجب أن يحكم له به عرفه المتولى لأخذه أشهد بذلك لأجل الحدث لأن لا يذهب ماله وإنما يحكم له بالمال إذا وجد على ثوبه أو على فراشه الذى هو عليه وينفق منه بالمعروف وإن وجد على قرب الموضع الذى هو فيه مما لا يكون على فراشه أو تحت رأسه ولا مما يقرب من ذلك مالا لم يحكم له به لأنه يجرى مجرى اللقطة ويقع فيه الشبهة .

* مسألة : ولا تنازع بين أهل العلم أن المنبوذ يحكم له بما يوجد مصرورًا فى ثوبه من مال أو فى فراشه أو دابة وهو عليها وبالله التوفيق .

* مسألة : فإن أقر للمنبوذ رجل ينسب أنه ولده وعند المنبوذ مال فطلب المقربه أخذ المال لم يدفع إليه فى حياة ولا ممات . فإن قيل لم اثبتم عليه حكم الأبوه

ولم تحكمون له إن مات بماله قيل له إن إقراره بأنه ولد له إقرار منه على نفسه فإقراره على نفسه يلزمه .

باب [٣٥]

فى الإقرار باللقيط وفى ميراثه

ومن أقر له رجل بنسب أنه ولده أو ولد أخيه أو ما جرى هذا المجرى قبل ذلك.منه لأنه أقر للمنبوذ بحق على نفسه وكذلك قال أصحابنا ويقع لى أنه بإجماع منهم .

* مسألة : فإن أقر بالمنبوذ عبد لم يقبل إلا أن يصدقه على ذلك سيده ولا يجوز إقراره على نفسه ولا فيما فى يده من مال لانه أقرار على سيده والله أعلم .

* مسألة : وإذا أدعاه رجل ولم يكن له منازع فيه فقوله مقبول فى نفسه بإجماع . وقال الشافعى إذا أدعى مسلم وذمى نسب لقيط فهما فيه سواء وكذلك الحر والعبد قال أبو حنيفة المسلم أولى من الكافر والحر من العبد .

* مسـألة : وإذا ادعاه رجلان فأقام أحدهما البينة أنه ابنه وأقام الآخر البينة ابنته إذا هو خنثى فقول أبى المؤثر إن بال من الذكر فهو رجل يحكم للذى هو ابنى وإن بال من الفرج وهو جارية يحكم لصاحب الجارية وإن مشكلا أرى ايفاقه .

* مسـألة : وإذا بلغ اللقيط فأقرّ بعد بلوغه بأنه عبد لزيد لم يقبل إقراره نفسه لأن الواجد له لا يعرف صورة أمره فكيف يعرف هو أمر نفسه و أعلم .

* مسـألة : أبو محمد اختلف فى ميراث اللقيط قال كثير من أصحابنا أنه رباه وأنفق عليه وقال كثير منهم أنه للقوام بأمره والمنفقين عليه أن يرجعوا ء إذا بلغ بمثل ما انفقوا عليه ولا ميراث لهم فهذا قول فيه نظر والله أعلم . أبو الحوارى قال بعض ميراثه لمن يعوله وقال بعض هو لبيت المال وقال بع للفقراء وقال أبو الحسن أعدل ذلك عندنا إذا لم يعلم له رحم أن يكون مي للفقراء إذا لم يكن من أهل الأخباس .

بــاب [٣٦]

فى اليتيم وبــره والقيــام بـه وأدبـه

اليتيم المنفرد من أبيه واليتيم فى كلام العرب الانفراد قال الرازى اليتيم المنقطع عن أبيه وأمه المفارق لها وتيتمت المرأة عن زوجها إذا مات عنها وأنقطعت عنه . شعرا أفاطم إنى هالك فتيتمى . ولا تجزعى كل النساء يتيم . ومنه درة يتيمة لأنها لا شبه لها ولا قرين فكأنها منقطعة حتى قالوا بيت يتيم إذا أنقطع عن البيوت أو لم يكن له فى الشعر ثان . قالوا يتيم أبى طالب يعنون النبى ﷺ وهو بالغ ويروى عنه ﷺ أنه قال لا يتيم بعد البلوغ . ويقال للذى ماتت أمه المنقطع والأسير وهو نقيض اليتيم ورجل منقطع إذا لم يكن له أبوان واليتيم من الدواب عند العرب الذى لا أم له صغيرًا كان أو كبير .

* مســألة : عن النبى ﷺ من وضع كفه على رأس يتيم رحمةً له كتب الله ما أخذت كفه من شعره حسنة ومحى عنه سيئة وقيل شكى رجل إليه ﷺ

قساوة قلبه فقال ﷺ اد منك اليتيم وأمسح برأسه فيذهب عنك . وعنه عليه ﷺ اتقوا الله فى الضعيفين ... المرأة واليتيم . وعن مجاهد قال من تولى يتيمًا أو أرملة فاتقي الله وأحسن فهو كالمجاهد فى سبيل الله القائم ليله الصائم نهاره لا يفطر ويقال هذا اليتيم آباؤه أى يغذوه كما يغذو الوالد ولده .

* مسـألة : ويقال ربى فلان فى حجر فلان وحجره بالفتح والكسر والفتح أجود .

* مسـألة : والقيام بأمر اليتيم وماله وفريضة لو اجتمع الناس على تركها لم يسعهم قال الله تعالى **وأن تقوموا لليتامى بالقسط وما تفعلوا من خير فإن الله به عليم** ﴾ فالقيام بالقسط للأيتام واجب لازم لمن لزمه ذلك بولاية أو وصاية أو وكالة وإن عدم ذلك أقيم له وكيل ثقة يقوم بأمره .

* مسـألة : واليتيم إذا لم يكن له وصى ولا والده جعله الحاكم حيث يأمن عليه وعلى ماله ولو بأجر فإن لم يكن له مال أنفق عليه من بيت مال الله .

باب [٣٧]

فى أدب اليتيم

واليتيم لا يضرب على الصلاة وللرجل أن يضرب ولده عليها وأما ضرب الأم لولدها على الصلاة فالله أعلم . وقد روى أن رجلاً سأل النبى ﷺ مما أضرب منه يتيمى قال مما كنت منه ضارب ولدك . فى الصبى إذا خيف من بروزه عليه أو على ماله فصدّه[١] رجل بالإساءة والضرب والقيد محتسبًا إن ذكر جائز له إذا كان من مصالح اليتيم . ولو أنه ربطه وأراد بذلك صلاحه لم يكن على الرابط شىء ولو أثر الحبل فى اليتيم من تجذبه لم يضمن الرابط له شيئا .

بـاب [٣٨]

فى الفريضة لليتيم لنفقته ومؤونته

وللحاكم والوصى والوكيل أن يحرزوا على اليتيم من ماله لكسوته ونفقته ما يحتاج إليه ويكفيه على قدر سعة ماله .

* مسـألة : وإذا صح مع الحاكم معرفة موت اليتيم وموت والده وطلبت والدته أوغيرها ممن يكون معه أن يأخذه بالفريضة فإن كان غلاما وقف بين يديه ونظر هو ومن حضر من العدول قدر ما يستحق لنفقته ففرضه له وإن كانت جارية لا تقف بين يدى الحاكم شهد على قياسها عنده شاهدًا عدل وفرض لها وكتب فى ذلك لها كتابًا وأشهد عليه عدولاً . يكتب بِسْمِ ٱللهِ ٱلرَّحمٰنِ ٱلرَّحِيمِ هذا الكتاب كتبه الإمام فلان بن فلان أو القاضى فلان وإن كان واليًا للإمام كتب أشهد الوالى فلان وإلى الإمام فلان على قرية كذا أنه قد صح معى معرفة فلان اليتيم وموت والده شاهدى عدل وطلبت والدته فلانه

أن تأخذه وتعوله بفريضة يفرضها له الامام فى ماله وإنى قد فرضت برأى ومن حضرنى من الصالحين لفلان اليتيم فى كل شهر كذا حبًا وكذا تمرًا وكذا فضه لادمه ودهنه وله الكسوه إذا أحتاج إليها برأى العدول وأثبت فلان هذا اليتيم بما فرضت له مع والدته وجعلت لها أن تجرى هذه الفريضة على ولدها هذا من عندها وهى لها دين فى ماله إلى أن يقبضها أو يحتاج إلى زيادة أو يحدث الله له إمرًا وأول هذه الفريضة يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا وصلى الله على رسوله محمد النبى وآله وسلم . وإن كتب الحاكم إنى قد فرضت

باب [٣٩]

فيما يجوز أن يعمل لليتيم من ماله ويتخذ له

واليتيم يكسى الكسوة الحسنة ويعطى عنه أجرة المعلم ويضحى له فى النحر وتتخذ له المنيحه للبنها وكل ذلك من ماله إذا كان واسعًا .

* مسألة : وإن كان فى غلة ماله سعة للخادم والأضحيه وثياب العيد أعطى ذلك بالقصد وإن لم يكن فى ماله سعة فليس له إلا نفقته وأدمه وكسوته ولكن يعطى عنهم المعلم الإجرة على تعليم القرآن إن كانوا من أهل التعليم ويكفران بتركه . وتعليم الجارية أيضًا إذا وجد امرأة تعلمها أمر دينها وتعطى الإجرة من مالها وعليه تعليم الجارية مثل تعليم الغلام فإن لم يجد من يعلمها لم يكن عليه أن يعلمها هو بنفسه .

* مسألة : ولا بأس أن تحلى اليتيمة من غير إسراف وجائز أن تحلى اليتيمة

باللؤلؤ والذهب والفضة إن كان فى مالها سعة فى ذلك لذلك والله أعلم . وفى غريب الحديث أن النبى ﷺ كان يحلى بنات فلان وكن فى حجرة[1]. رعاثا من ذهب وهو القرط واحده رعثه وهو ضرب من الخرز والحلى قال وكل ما علق فى الأذن العقد . قال شعر . وما حليت إلا ارعاث المعقد . وعن زينب بنت نميط عن أمها قالت كنت أنا وأختاى فى حجر رسول الله ﷺ وكان يحلينا رعاثا من ذهب ولؤلؤ .

* مسـألة : عن ثياب اليتيم هل تصبغ له بالشوران وبالزعفران فإذا كان ذلك مما يسره ولا يضره وكان فى ماله سعة لذلك كان ذلك من مصالحه إن شاء الله . وهل يشترى له النعل والدّهن والطيب وينعاهد باللحم فى كل شهر مره أو اكثر أو أقل ويشترى له فى أيام الأعياد الحناء والجوز وما اعتاده مع والده ـ فى حياته أم لا ؟ كل ذلك جائز إذا كان فى غلة ماله سعة عن لازمه ومصالح ماله .

* مسـألة : هل يؤخذ له من بيت والده الضحلة للشراب والجفنة للعجين ـ والفراش للنوم والحصر والسّمة والوسادة .والبرمة والقدر والمكوك وما أشبه ذلك فإذا كان من مصالحه ومصالح ماله وكان فى غلة ماله سعة من لازمه ومصالح ماله اللازم جاز ذلك وإلا فأولى به ما لا بد منه .

* مسـألة : وقيل إذا مرض اليتيم جاز للوصى أن يشترى له الغذاء والدواء

والدهن الذى يخاف فى تركه الضرر ويفعل ذلك فى ماله من فضل أو غير فضل ولو كان من قوته أو أصل ماله فأما ما وقع من ذلك موقع الرفاهية والتفكه فلا يكون إلا من فضل غلة ماله بلا مضرة تدخل عليه فى مصالحه ومصالح ماله .

بـاب [٤٠]

فى بيع مال اليتيم لنفقته ومصالحه وما شبه ذلك

وإذا كان اليتيم عند أمه أو عند من يقوم بأمره واحتاج إلى نفقة وليس له إلا نخل وأرض وليس فى البلد سلطان عادل فإن الذى يقوم بأمر هذا اليتيم يبيع من ماله على قدر ما يكون من ثمن هذا المال وبقدر ما يحتاج إليه هذا اليتيم من نفقة إلى وقت من الأوقات وهو أقرب ما يقدر عليه من الأوقات. ويكون البيع بعلم من اليتيم الولى وغيره من الصالحين ويشهدهم بأنه قد أخذ هذا اليتيم وقد باع من ماله ما قد باعه يعلمهم وأنه ينفق عليه . فإن لم يحضره ولى ولا أحد من الصالحين قام هو بذلك وأنفق على اليتيم مما باع له فإن بلغ اليتيم ونازعه فيما باع ولم يتمنه فأن أراد يمينه حلف له ما خانه . وقال أبو المؤثر إنما يباع مال اليتيم فى نفقته وكسوته ومؤونته إذا لم يكن حاكم برأى جماعة من المسلمين من أهل البلد فهو بمنزله من باع بحضرة الحاكم فإن باع الذى يكفل اليتيم مال اليتيم بغير رأى جماعة المسلمين من أهل البلد وبيعه مردود وله فى

مال اليتيم مثل ما أنفق عليه إلا أن لا يكون حاكم ولا يجد أحدًا من المسلمين يقومون بذلك فباع فبيعه جائز ولا ضمان عليه إذا صح أن اليتيم قد كان فى عياله يقدر ما يستفرغ ثمن ما باعه والله أعلم .

* مسألة : وقال محمد ابن محبوب لا يبيع الوصى على اليتيم أرضًا ولا دارًا إلا أن تكون لهم نفقة ينفق عليهم فإذا كانوا كذلك باع من أموالهم بقدر ما ينفق عليهم وعلى الوصى أن يتعاهد أموال اليتامى ولا يدعها تخرب .

* مسألة : وجائز أن يباع المال الذى فيه شركة لليتيم لكل إلا للمتغلب فقط .

* مسألة : والثقة إذا كان يبيع ماله اليتيم فلا يشترى منه فإن كان وليًا أشترى منه والله أعلم .

* مسألة : ولا يباع مال اليتيم إلا بالنداء وما بيع بالنداء فلا ضمان على البائع فيه ولا خلاص من درك ولكن إن إستحق رد ما أخذ من مال من باع له ورد الثمن الذى أخذه وينادى على.بيع أصول مال اليتيم ثلاثة أيام والعُروض مرة واحدة ينادى عليها رجل ثقة بأمر الوصى أو الحاكم كما يأمره .

* مسألة : وفى موضع لا يجوز للحاكم أن يبيع مال اليتيم إلا بالمناداة وأما الوصى فله أن يبيع بالمساومة إذا كانت أوفر من النداء . وإن أمره الحاكم

فلا يبيع إلا بالنداء . وفى موضع فإن كان المساومة أوفر فجائز بيع الحيوان بالمساومة وأما الأصول فلا تباع إلا بالنداء وشهود يبينوا البيع وشروط تكون هناك . قال أبو محمد إذا أراد الوصى بيع حيوان اليتيم ورثته باعه بالمنادة يوم الجمعة حيث أجتماع الناس وحيث يرجو توفير الثمن على اليتيم . وأما الأصول فينادى عليها ثلاث جمع وفى الرابعة ينفذ البيع .

* مسألة : وإن كان مال اليتيم رديًا فرأى الوصى أو الوكيل بيعه وشراء ما هو أصلح فليس له ذلك فإن فعل ضمنه . فإن كان والد اليتيم قال للوصى بيع موضع كذا وأدّعنى دينى فرأى الوصى بيع غيره ورأى ذلك أوفر على اليتيم فليس له ذلك أيضًا .

* مسألة : وإذا وكّل قاضى الجبابرة إمرأة على بنيها فوكالة الجبابرة لا تثبت على قول فإن طولبت بالخروج فباعت من المال شيئا وهو مشاع فأراد الشفيع أخذ الشفعه قال بعض الفقهاء للأم أن تبيع من مال أولادها لما يحتاجون إليه ولنفقتها أيضًا إذا أصابت من يشترى ذلك ولم يجز للمشترى الشراء إذا علم أنه مال الأيتام إلا بصحه الوصاية والوكالة والبيع فى الحكم من غير وصاية ولا وكالة من المسلمين لا يجوز وللأيتام إذا بلغوا الخيار إن شآوا أجازوا وإن شأوا نقضوا فعلى هذا تضعف الشفعة إذا كان البيع غير ثابت فى الحكم وإن باعت على أنها ترد ما باعت من مالهم كان صداقًا أو غيره فلهم إذا بلغوا ألا يرضون بذلك .

* مسـألة : ولا يجوز فى الحكم بيع مال اليتيم إلاَّ من وصى أو وكيل لما يحتاج إليه من نفقة أو كسوة أو يكون مأخوذًا بظلم فيفديه الوصى من ماله من الظلم بأقل مما يؤخذ به يوجد فى الأثر أن شراء مال الأيتام وممن لا يثبت بيعه فى الحكم يوجب الغلة للأيتام .

* مسـألة : قال أبو محمد فى إمرأة باعت مال ابنها وهو يتيم فى حجرها فأكلته وأطعمته ابنها لم تفسد فيه ولم تسرقه فانه لا ينتزع ما باعته والله أعلم .

* مسـألة : ومن كان قائمًا بأمر قوم فحث رجلاً على شراء نخلة من القوم لا على الفتيا ولليتيم فيه حصة فإن كان المشترى يعلم فى النخلة حصة لليتيم فأرجوا أن لا يلزم الآمر له بشراءها إلا التوبة ويعرفه خطأً ما أمره به وأن يرد إلى اليتيم حصته من النخلة وإن كان المشترى لا يعلم ذلك وأمره هذا الرجل بالشراء ولم يكن اليتيم فى حال الحاجة إلى ذلك وله فريضة فأحب أن ينصح الرجل المشترى النخلة ويعرفه الحق فى ذلك فأرجو أن لا يلزم غرم له ولا ضمان إلا أن يكون غره حتى أشتراها فحينئذ أخاف أن يلزمه والله أعلم .

* مسـألة : ومن اشترى صرمة من قوم وفسلها ثم صح معه أن فيها حصة ليتيم فإن كان اليتيم فقيرًا محتاجًا إلى ثمن هذه الحصة وله وكيل أو وصى باعها له وسلم إليه الثمن وكان الثمن فى مؤونة اليتيم ونفقته ولا أجعل هذا مثل حق يلزم لليتيم من بعض الوجوه فيتخلص منه إلى من يكفله بفريضه أو غيرها .

* مسـألة : وإذا باع قريب اليتيم نخلة على رجل فلما حضره الموت سبلها فلما بلغ اليتيم أخذ نخلته فإنها له لم يزل عنها ملكه بذلك البيع ..

* مسـألة : ومن قضى مالاً رجلا وله هو يتيم فلليتيم الخيار إذا بلغ إن شاء المال ورد قيمته يوم قضاه الموصى أو شاء أتم القضاء فإن أختار اليتيم أخذ المال ورد القيمة فليس على المقضى رد الغلة . قال محمد بن محبوب وهذا عندى مثل الشفعة إذا علم الوارث فلم يطلب وأما الأجل فإن أعطوا الدراهم وإلا بعث من مال الميت بالمناداة ولا أرى للورثه أجلاً فى رد القيمة .

* مسـألة : ومن أوصى بوصية من ماله بحق وله وارث يتيم أو غائب فلهما الحجة فى الخيار إذا بلغ اليتيم أو قدم الغائب .

* مسـألة : وإذا اشترط وصى اليتيم فى مال اليتيم عند عقدة البيع له شرطاً يزول به عنه الضمان فلا ضمان عليه ولا على اليتيم فى ماله فإن لم يكن له شرط ما يزول به عنه الضمان لزمه ضمان العواد فى البيع والدرك فى مال اليتيم إن كان لليتيم مال وإلا لزمه خلاص ذلك فى نفسه والله أعلم . والشرط المزيل للضمان عن الوصى أن يقول عند عقده البيع أبيعك هذا المال ولا علم لى به أو يقول لا ضمان على فى دركه وظهور غواره فإذا شرط هكذا فلا ضمان عليه ولا على اليتيم فى ماله والله أعلم .

* مسـألة : ومن باع مالا ليتيم وأخر الثمن إلى أن يبلغ ويقبض فالبيع ضعيف .

* مسـألة : ويجوز مبايعة وكيل اليتيم مثل ما يجوز مبايعة وكيل الغائب .

* مسـألة : وإذا باع وكيل اليتيم شيئًا من ماله لرجل فقال الرجل خلصنى من اليتيم فضمن له الوكيل ما يلحقه من اليتيم ثم مات الوكيل فإن المشترى يرد المال وغلته على اليتيم ويأخذ هو العوض من مال الوكيل .

* مسـألة : وإذا باع الوكيل دابة لليتيم .. فاستقاله المشترى فليس للوكيل أن يقيله ذلك والله أعلم .

* مسـألة : ومن اشترى دابة أو غيرها من رجل وهى ليتيم على سبيل الوكالة فالبيع فاسد ويحفظها إلى بلوغ اليتيم فإن سلمها ضمنها . قيل لأبى محمد فإن كان الذى باعها ثقة قال لو كان ثقة لم يبع مال اليتيم قيل له فيبيع هو الدابة ويحفظ ثمنها قال عسى ذلك يجوز . ويجوز بيع الوصى مال اليتيم فى مرضه مثل حيوان وغيره مما يكون فى ذلك حظ لليتيم وليس هو كمن يبيع مال نفسه .

باب [٤١]

فى الشراء لليتيم الأصول وغيرها

وما اشترى الوكيل لليتيم من ماله فلم يرضه لما بلغ لم يلزمه ذلك . وذلك للوكيل وعليه الثمن إلا ما كان من شفعة اليتيم من المشاع فإن ذلك لليتيم .

* مسألة : فى مشترى المال لليتيم إذا بلغ وكره قيل يرجع إلى صاحبه الذى باعه وقيل يرجع إلى المشترى .

باب [٤٢]

فيما يجوز لوصى اليتيم وقيمة فى ماله

قال الله تعالى ﴿ومن كان غنيًا فليستعفف ومن كان فقيرًا فليأكل بالمعروف﴾ والمعروف عند الفقهاء أن يأكل بالدين ويحسبه على نفسه فإن رزقه الله تعالى سعة أدى ذلك إليهم . وإن هلك ولم يقدر على آدائه رجى المسلمون أن يكون ذلك عنه موضوعًا وقول إن المعروف فضل اللبن وركوب الدابة وفضل عشاءه وغداءه وخدمه الخادم وما أشبه ذلك مما لا قيمة له غير مضار . فإن كان له قيمة أو أن ييبس أدخر لم يأكل منه .

* مسألة : عن ابن عباس أنه كان لايرى بأسًا بشرب اللبن وركوب الدابة فى حاجة اليتيم وصلاحه وبخدمة الخادم وأكل ثمرة أرضه وكره ما سوى ذلك . قال أبو عبد الله هذا لوصى اليتيم ووكيله وجائز أن يركب دابة اليتيم فى ضيعته إذا كان ذلك أصلح لحفظ مال اليتيم .

* مسـألة : وللوصى أن يأكل من مال اليتيم إذا كان فقيرًا محتاجًا بقدر عنائه .

* مسـألة : وقيل إذا كان الوصى فقيرًا له أصل إن مات أدى عنه فقد رخصوا له أن يستقرض من أموال اليتامى وإن كان غنيًا فلا يأكل منها شيئًا .

* مسـألة : والفقير إذا لم يكن له وفاء لدينه فلا يقربن مال اليتيم . وللوصى إذا فرض لليتيم فريضة وأنفق عليه بأخذ العوض عن ذلك دراهم وغيرها وذلك جائز ايضًا للمحتسب قال الله تعالى ﴿ وإن تخالطوهم فأخوانكم ﴾ .

* مسـألة : للوصى أن يقترض على اليتيم فى ماله .

* مسـألة : والوصى إذا كان اشتغل بالمكسبة لعياله ضاع مال اليتيم وإن اشتغل بمال اليتيم أضر بعياله فإنه يقترض قوتًا ويقوت عياله فإن أيسر فليرد وإن مات قبل أن يوسر رجونا أن لا يكون آثمً ولا ظلومًا وليس له أن يضر باليتيم فيجوع ويشبع هو من مال اليتيم إلا أن يكون فى مال اليتيم فضل عن نفقته وكسوته وصلاح حاله فإن اقترض على ذلك فنرجو أن لا يكون عليه بأس .

* مسـألة : وجائز للوصى أن يقرض من مال اليتيم كلما أراد ويرد المقروض إلى الوصى ما أقرضه والأمانة مثل ذلك هكذا عن أبى إبراهيم وغيره فى كتاب الرقاع أنه لا يجوز للقاضى ولا للوصى أن يقرضا أموال اليتامى فإن فعلا ضمنا

والله أعلم .

* مســألة : وإذا لم يكن لخادم اليتيم سعة فى ماله فليس لأحد أن يحتسب له ولا يستخدمه وينفق عليه لأن الخدمة لها أجرة ولا يكون الامن يكربه فإن فعل ذلك ضمن والله أعلم .

* مســألة : وفى موضع فى الوصى هل له أن يستخدم خادم اليتيم مالم يشغله عن غلة اليتيم وعن القيام بضيعة مولاه .

* مســألة : وإذا كان فى حجر امرأة يتامى ولا مال لها ولهم مال وهى تخدمهم وتنفقهم فلها أن تأكل من أموالهم وتكتسى وتأكل بالمعروف والله أعلم .

* مســألة : وإن كان لليتامى ضيعة يعمل فيها وفيها متعة من طلب القوت لعياله رفع ذلك إلى الحاكم ليفرض له ما يفرض لمثله على قدر عملهم وضيعتهم وليس له أن ينفق على عياله من مال اليتيم وإنما له أجرة مثله .

* مســألة : ويجوز للوصى أن يوكل فى مال اليتيم من يعينه عليه ويعطى الكراء من مال اليتيم والله أعلم .

* مســألة : وللوصى إذا فرض لليتيم فريضة وأنفق عليه يأخذ العوض عن ذلك

دراهم وغيرها وذلك جائز أيضًا للمحتسب قال الله تعالى ﴿ وإن تخالطوهم فأخوانكم ﴾ .

* مسألة : ووصى اليتيم يخرج زكاة اليتيم من الحب والتمر والدراهم فى كل سنة إذا صح أنه وصى أو وكيل ويقبلها من دفعها إليه ويجوز له أخراج زكاة الفطر عنه وعن عبيده وسبيلها سبيل الزكاة وأوجب إخراجها عليه بعض الفقهاء وقال بعضهم ليس على الوصى ذلك ولكن إذا بلغ اليتيم ودفع إليه وعرفه ذلك .

* مسألة : وإذا كان أستخدام اليتيم مصلحة لليتيم على غير أجر وأعتقد ذلك جاز للرحم وغيره فإذا لم يكن مصلحته لم يكن جائزا لأن ماله لا يؤتى إلا بأحسنه فكذلك هو أولى أن لا يستباح من نفسه إلا مما هو أحسن . قيل فإن كان ممن لا يعمل بالأجرة ورأى ذلك أصلح له قال فهو جائز . وإذا كان استعماله جائزًا كان تركه أقبح . فإن كان استعماله لأجل ادخال السرور عليه إذا طلب ذلك ويخاف إن تركه دخول الجفوة فإذا لم يكن من أهل ذلك لم يكن له ذلك على الاطلاق ولم يؤمر به فإن فعل كان عليه ما تعلق من الضمان لازم له ليس على معنى الأجرة التى يجوز دفعها إلى الصبى إذا كان أهلاً لذلك وائتجره قيل فإن استعمله برأيه ولم يكن من أهل من يعمل بالأجرة هل يكون آثمًا بنفس الاستعمال قال أخاف عليه الأثم قيل فماله عند وليه . قال إذا أحتمل له عذر فمتا صحه بالخيار فإن كان كارهًا إلا أنه يتبين من المساعدة على

الحيا فيما أحتمل حقه فهو سواء ومالم يحتمل له حق فى ذلك إلاّ على سبيل الظلم والغصب فلا يسع ذلك .

باب [٤٣]

فيما يلزم فيه ضمان اليتيم إذا تلف وما لا يلزم

أجمع الناس على تضمين من حمل صبيًا على دابته فرمت به . وقيل فى اليتيم المراهق إذا طلب حمارًا من رجل وكان مما يخاف عليه منه إن ما أحدث الحمار فيه فصاحب الحمار ضامن لما أحدث به الحمار وإن كان لا يخاف على الصبي منه فلا ضمان عليه ولو أحدث فيه حدثًا إذا كان يؤمن على الصبي فى ركوبه لذلك الحمار . قال أبو معاوية إذا كان اليتيم فى حد من يركب فلا شيء على الذى أعطاه وإن كان ليس فى حد ذلك فعليه الضمان كذلك إذا أعطاه النار أو الحديد وهو لا يعقل وهذا أشد لأنه هو الذى أعطاه .

* **مسألة :** قيل لو أن رجلاً مر بصبي على شجرة وقد عصفت الريح فقال له ياغلام استمسك فدهش فسقط فأصابه شيء فإنه يضمنه كان الصبي حر أو عبدًا وقال أيضا لو وجده على نخلة يخرفها فقال له يا غلام انزل فصرع فإنه

بضمنه فإن لم يقل له شيئًا وقال له ذلك وولى أ صاحبه وولى فسقط فأصابه كسر فمات فانه لا يضمنه لأن ولى الأمر لهم أن يحجزوا بين الناس إذا طلب ذلك صاحب النخلة وهو يعلم أنها له . قال أبو عبد الله وأنا آخذ بهذا لأنه أثره وفى الجامع فيمن رأى صبيًا يخرف نخلة فقال له انحدر فصرع فإذا أراد إفزاعه فأخاف عليه الضمان وتكون الدية عليه وهو شبيه بالعمد وإن أراد نهيه عن ماله فأرجو أن لا ضمان عليه وإن أراد استعماله فلا نبرئه من الضمان بقدر ما استعمله بصعود أو انحدار وان أراد صلاحه نهيه عن سوء خلقه فأرجو أن لا ضمان عليه . وفى موضع ومن وجد صبيًا طالعًا نخلة فقال اهبط فصرع قال عليه ديته .

* **مسألة** : ومن أطلع صبيًا نخلة بلا رأى أبيه فصرع ضمن .

* **مسألة** : ومن أذن ليتيم بطلاع سدرة للنبق فصرع وهلك فأرجو أن لا يلزمه إذا لم يأمره يصعد وإنما أذن له ولم يمنعه .

* **مسألة** : قال أبو محمد قد نهى المسلمون عن حمل الصبى فى البحر وأخاف أن حمله الولى أو الوصى من غير خوف من القتل أنهما يضمنان .

* **مسألة** : أبو سعيد فى صبية مجدورة أرادت أمها نقلها فقالت لا ترفعونى فرفعوها فسقطت من أيديهم فغمى عليها فإذا توخوا فيه صلاحًا بينا ووقع لهم

قول الصبيه أنه ليس من حسن تدبيرها لنفسها ولم يفرطوا في حملها أنه لا ضمان عليهم إذا كانوا هم المعنيين بأمرها وإن انقشر شيء من الجدرى الذى بها فإذا لم يفرطوا وإنما غلبوا وسقطت هى منهم فذلك عندى ليس من فعلهم وكذلك لو ماتت من ذلك .

* مسألة : صبي يأتى بوعاء فى يده يطلب خلاً أولبناً هل يؤخذ منه ويسلم إليه فإذا كان مرسلا فى ذلك بما يطمئن إليه ممن يجوز إليه رسالته كان المستعمل له المرسل ولا بأس بذلك وكذلك إن كان ذلك من مصالحه ونفعه جاز ذلك . وقول أنه يجعل له فى انائه ويجعل فى الأرض حتى لا يكون الفاعل له مستعملاً له شيء وهو ورع . فإن مر على يتيم معه حطب فقال له ارفع علي الحطب فإذا كان اليتيم من أهل ذلك ممن قد برز له أو يعود بنفعه ويقدر عليه ولا يخاف منه ضرر جاز ذلك إن شاء الله .

* مسألة : قيل لأبي الحسن فيمن يرى اليتامى والصبيان يعملون له فى ماله عملاً لا يعمل له إلا بأجر وأنا لم آمرهم بذلك قال إن رضى به فعليه أجر ذلك إن كانوا ممن يعمل بالمكسبه . فإن نهاهم وقدم عليهم ألا يعملوا فى ماله فعملوا بعد التقدم والنهى لم يكن لهم أجرة .

بـاب [٤٤]

فى ختـان الصبى واليتيم والأدب لهما فى الحديث فيها

وإذا كان اليتيم فى حد الختان فأمر الخاتن بعض من يقوم به بختانه فختنه ولم يزد على الختان ولم ينل شيئًا من الحشفة فمات اليتيم فإنه لا قصاص على الخاتن ولا دية ولا على من أمره وإن زاد الختان على الختان فقطع شيئًا من الحشفة فمات فالدية على الخاتن فى ماله ولاشىء على من أمره بختان اليتيم .

* **مسـألة** : قال أبو عبد الله رحمه الله وإذا أمر رجل ختانا فختن يتيمًا لاولىّ له فخرج الدم من الصبى حتى مات فإن كان الآمر ولى الدم وإلا ضمن وإن علم الخاتن أنه غير ولى الدم ضمنا جميعًا وإن لم يعلم فلا ضمان عليه والحاكم هو الذى يلى ختان هذا اليتيم وإن عدم فجماعة من الصالحين اثنان فصاعدًا وفى موضع ومن ختن صبيًا بغير رأى وليه فمات فإنه يضمن وقول لا دية عليه

* مسألة : أبو جابر رجل أمر بتعذير يتيمة هى منه بسبيل فماتت من ذلك قال أرى عليه الدية لأن ختان النساء ليس بواجب إنما هى مكرمة قال غيره وقد قيل لا ضمان عليه لأنه عمل صلاحًا .

* مسألة : ومن حلق رأس يتيم أو قصه يريد بذلك الثواب فعقره فإن كان داميًا فدية ذلك خطأ عليه وإن لم يكن داميًا ولا مؤذيًا لم أر عليه شيئًا والله أعلم .

* مسألة : فى امرأة معها يتيمة قائمة بمصالحها لاولى لها حاضر أرادت أن تقص لها قصتها فقطعتها فإذا قصدت إلى الصلاح والمباح فأخطت فعقرتها أنه لا ضمان عليها لأنه كأنه فعل غيرها فى مثلها كما قيل فى الحجام. والختان إذا مات أحد من فعلهم أو تولد منه مضرة أنه لا ضمان عليه إلا أن يكون تعدى فعل مثله . قال ويخرج عندى ما يشبه الضمان لأن المباح كان القص للشعر لا المحجور من البدن ويشبه الخطأ . والخطأ ما أريد بشىء فأخطأ بغيره .

بـاب [٤٥]

فى صفـة الخـلاص من الضمـان لليتيم

ومن كان عليه ليتيم دين ولا وصى له جاز أن يشترى له به طعامًا ويطعمه غنيًا كان اليتيم أو فقيدًا ويبر الرجل من دين اليتيم إلا أنهم قالوا إذا كانت له نفقة مفروضة تجرى عليه من ماله كل يوم عند والدته أو غيرها لم يجز أن يطعم من دينه .

* مسـألة : ومن أراد أن يطعم اليتيم بما عليه له أطعمه على قدر ماله إن كان قليلاً أطعمه خبزًا مثل ما يحتمله ماله . ومن كان عليه تبعه ليتيم وكان اليتيم فقيرًا أو كان ماله لا يغنيه من ثمره إلى ثمره فللذى له عليه التبعة أن يدفع ذلك التبعة إلى من يكفله ويقول له هذا نفقة اليتيم إلى كذا من المدة فإن مات قبل أن يستفرغه كانت نفقة اليتيم إلى ورثته إذا كان الذى يكفله ثقة أو غير متهم أو يجمع هذا من الصالحين أقل ذلك اثنان ويفرضان له فريضه ثم يقول

للذى يعول اليتيم هذه الفريضة من عندى لهذه المدة فإذا أنقضت دفعوا إلى الذى يكفله تلك الدراهم أو قيمتها كنحو ما فرضوا له .

* مسـألة : ومن كان عليه حق ليتيم وعلم أن والدته فقيرة فلا يجوز له أن يدفع الحق إليها من نفقتها ولا يبرأ إن فعل ذلك والله أعلم .

* مسـألة : وإن كان عند امرأة ليست معروفة بخيانة ولا بصلاح فعن أبى المؤثر أن للذى عليه الحق أن يعطيها إذا كان لها أمانة وكان الشىء يسيرًا وتؤمر أن تطعمه أياه . وإن كان شيئًا كثيرًا لم يدفع إليها إلا أن تكون ثقة أو يفرض لها حاكم فى البلد أو المسلمون فريضة فيدفع إليها بفريضتها وأما الشراء من عندها فلا يلى ذلك إلا المسلمون أو الحاكم فيبيعون من ماله ويعطونها والله أعلم .

* مسـألة : ومن كان عليه ليتيم دين فاشترى له كسوة وكان ممن يحفظ ثيابه فجائز وإن كان عند ثقة يكفله فكساه من الحق الذى عليه ثيابه وهو محتاج إلى الكسوة كساه وتعاهده حتى يعلم أنه لم يضيعها وقد لبسها وذلك جائز قال أبو الحسن من كسا اليتيم بما عليه له من حق برىء منه . وقال قوم إذا لبس برىء من عليه الضمان قال وأعدل القول الذى أبلى اليتيم الكسوة برىء .

* مسـألة : ومن استعمل اليتيم بما يستعمل به مثله وأطعمه عوضه أو كساه به

جاز له ولا يسلم إجرة ذلك إليه لأن الأجرة لا تكون إلا بمقاطعة ولا مقاطعة للصبي لأن سكوته وكلامه سواء وقد قيل يدفع الأجرة إليه والله أعلم . ولم ير ذلك قوم لأن من كان عنده ليتيم مال فإنما يدفع إلى وصيه أو يطعمه إياه أو يكسوه ولم يجيزوا تسليم ماله إليه ولا حقه حتى يبلغ ويؤنس رشده ولا فرق بين مال يكون له وحق يجب له بعمل . فلذا يرى بعضهم تسليم الاجرة إليه ورأى أن يطعمه والله أعلم .

* مسـألة : ومن كان قبله ليتيم حق وهو دراهم وهو مع والدته تعوله جاز أن يسلم ذلك إليها إذا وثق بها ويأمرها أن تجعله فى مؤونته ولا أحب أن يعطى بالدراهم حبًا بسعر الوقت ولكن يدفع إليها الدراهم . وقيل إن قضى عنهم دينًا لم يكن هو دخل فيه لم يجز له وإن اشترى لهم شراء وقضى ذلك فجائز له وليس له أن يقضى مالم يدخل فيه .

* مسـألة : ولو أن الذى فى يده ماله أو عليه له حق أمر ثقه وأعطاه الحق ووكله فى إطعام اليتيم ذلك وقال له أنه قد أطعمه إياه وهو عدل معه كان سالمًا وأجزى عنه وأما فى الحكم فلا يثبت حتى يفرض له العدلان ويكفله بعض من يقوم به عدل أو غير عدل وهو مشرف على اليتيم فإذا رآه بحسن حال فله ما فرض وإن رآه بسوء حال لم يعطه ذلك وصار فى حد التهمه ومازالت عنه التهمه والتقصير فهو مصدق .

* مسـألة : ومن كان عنده ليتيم تمر فاشترى به خبزًا وأطعمه أو باعه واشترى بثمنه طعامًا وأطعمه فجائز .

* مسـألة : وإذا كان قبل رجل ليتيم ضمان الرجل فعمل لليتيم عملاً يقدر ذلك الضمان برىء منه عمل له من العمل من صلاح ماله . وقول إذا أطعمه البدل أجزاه وبرىء منه .

* مسـألة : يتيم استقي بجرة رجل من فلج فشرب الرجل منه ثم شرب اليتيم من ماء الرجل فإذا لم يسقيه هو ولا أخذه له ليشربه لم يجزه والله أعلم .

* مسـألة : وإذا أوصى لليتيم بوصية فإن كان له وصى أو وكيل سلم إليه وإلا نظر عدلان كم قدر فريضته وفرضها فريضة وكانت الوصية فى فريضته وإن كان للصبي والدحى وهو فى حجره يسلم ذلك إليه وهو أولى بماله وإن كان يتيمًا أو غير يتيم إلا أنه ليس هو عند أبيه أعطى ما أوصى له به أو ما وصله من كفارة ثقه يعوله ويجريه عليه .

* مسـألة : ومن أدعى أنه وصى لليتيم فسألك عن قيمة شىء من ماله فجائز لك أن تخبره كم قيمته إلا أن يكون معروفًا بالتطرق بمثل هذا إلى أخذ مال اليتيم فلا يجوز ولا ضمان على من أخبر المتهم بذلك حتى يعلم والله أعلم .

* مسألة : فيمن معه أمانة ليتيم هل له أن يطعمه ويكسوه فله ذلك بمنزلة ماله إلا فى الكسوة إذا كان مكتسيًا لم يكن له ذلك . فإن قال لمن يقوم به فترك كسوته وكساه هو أجزاه فإن كان عليه تبعه قليلة فلا تجزيه أن يشترى له ثوبًا جديدًا فإنه يعتبر أمره فإن كان محتاجًا إلى الكسوة أكثر من الطعام كساه ثوبًا خلقًا . وبعض لا يجيز ذلك فى الطعم والكسوة إلا للوصى والوكيل أو المحتسب القائم بأمر الصبى فى مصالحه وأما هذا فلا يجوز لأنه إنما قام لنفسه فأزال الحق عن نفسه لا على معنى الاحتساب للصبى إلا أن يحكم له بذلك حاكم ويثبت ذلك من حكمه فإنه يثبت من طريق الحكم . قيل له فعلى قول من يقول أن له أن يكسوه على نظره إن زاد فوق كسوته التى توجب له فى فريضته على اعتبار النظر بمصالحه فى وقته فى حال البرد أو غيره ثم انقضى ذلك الذى أوجب ذلك هل عليه أن يبيعه ويخلصه دراهم أم يتركه بحاله وقد برىء حين سلمه إليه . قال يبيعه إذا رأى بيعه أصلح له فى وقته من تركه له أو خاف لأنه بمنزلة الأمين على ذلك والمدبر للصلاح له حتى يجعله فيما يستحقه . قيل له فإن فعل ذلك من الزيادة فوق ما يجب له فى الفريضة ثم غاب الصبى وهو مع يأمنه عليه ثم لم يعرف له هل يبدأ حتى يعلم إنه تلف قال إذا كان يمكنه اعتبار أمره من حضرته فبان له ما يشبه معانى ما يخاف عليه أن يتلف وليس هو فى حال ما يأمن عليه أعجبنى فى هذا أن يكون هو القائم بذلك لاستحالته عما كان يجوز له أن يجعله فإن رأى بيعه أصلح لوجه حاجته إلى ثمنه أو معنى من تغير الثوب أو كسران ثمنه فى الوقت كان لليتيم بمنزلة المحتسب إذا خرج فى النظر ذلك والله أعلم .

باب [٤٦]

فى القبض من اليتيم والدفع إليه

ومن دفع إلى يتيم كتابًا أو أخذه من يد اليتيم فرده إليه لم يبرأ من ضمانه .

* مسألة : وإذا سلم صبى إلى انسان شيئًا وأقر له به أو قال هو لك من عند فلان فلا يأخذه منه لأنه إقرار . والصبى لا إقرار له إلا أن يقول أنه هدية فإنه جائز مع سكون النفس على سبيل الرسالة والله أعلم .

* مسألة : وفى معلم الصبيان وفيهم يتامى يأتونه بالقضيم والرطب والعلف وأمثاله وعيشًا وأخذ لها المعلم فلا بأس عليه ولا عليك مما أكلت من ذلك وقد قيل تقبل الهدية من الصبى والخادم وكذلك إن كان يعلم يتيمًا لاوصى له ولا وكيل إلا أن الذى يليه يعطى المعلم الحب والنخل فلا بأس بذلك للمعلم .

باب [٤٧]

فى صفة رشد اليتيم واختباره

قال الله تعالى ﴿ وابتلوا اليتامى ﴾ الآية . قال ابن عباس ابتلوا يقول اختبروا عقول اليتامى ﴿ حتى إذا بلغوا النكاح ﴾ يعنى الحلم ﴿ فإن آنستم منهم رشدًا ﴾ أى أبصرتم صلاحًا فى دينهم وحفظًا لأموالهم فادفعوا اليهم أموالهم ولا تأكلوها اسرافًا وبدارًا أن يكبروا ولا تبادروا فى أكل مال اليتيم خشية أن يبلغ فيأخذ ماله . ﴿ فإذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم بالدفع وكفى بالله حسيبًا ﴾ يعنى شهيدًا يوم القيامة . وفى موضع وقيل لا يناس النظر والحس وقيل آنستم وجدتم . قال شعرا أنست بناه وأفزعها القناص عصرا وقد دنا الإمساء قال المفضل ﴿ حتى إذا بلغوا النكاح ﴾ أى الأحتلام للذكور والحيض للإناث والأحتلام أيضًا .

* مسـألة : والإسراف وضع الشىء أو النفقة فى غير موضعها ومجاوزة الحق قال

جرير . أعطوا هنيدة تحدوها ثمانية . ما فى عطاياهم مَنٌّ ولا سرف . وهنيدة مائة من الإبل ويحدوها يتبعها وثمانية أى رعاة ومن أى أعيد أدبه وسرف أى خطايا لعطية .

* مسـألة : اختلف فى معنى قوله تعالى ﴿ فإن آنستم منهم رشدًا ﴾ قال ابن عباس صلاحًا فى دينهم وحفظًا للذى لهم . قال مجاهد رشدًا أى عقلاً . قال المفضل الرشد الصلاح والصواب جميعًا . ويقال رشد ورشده وقد رشده الله وقد رشد يرشد وهو راشد ورشد يرشد وهورشيد . وقيل الرشد الهداية وقد أنس من اليتيم الرشد يعنى أبصره . شعرا بذلت لهم نصحى بمنعرج اللوى . فلم يستبينوا الرشد الأضحى الغد . وقول الرشد أن يكون حافظا لماله ولا يغبن فى بيعه ولا شرائه وقول الرشد فى دينه .

* مسـألة : واختلف أصحابنا أيضًا فى الرشد الذى يستحق به اليتيم بعد بلوغه أخذ ماله قول حفظ المال بعد البلوغ وقول الرشد فى الدين لأن من لم تكن له . ولايه مع المسلمين فليس برشيد فى دينه .

* مسـألة : واختلف مخالفونا فى الرشد فقول البلوغ وقول الرشد فى قبول الشهادة . أبو حنيفة اذا بلغ خمسا وعشرين سنة دفع إليه ماله وإن كان مضيعًا والاختلاف فيه كثير . وأجمعوا أنه إذا كان رشيدًا فى دينه وماله أنه مستحق للمال .. قال الشيخ أبو محمد رحمه الله والنظر يوجب عندى أن

الرشد هو البلوغ مع حفظ المال ومن قول أبي عبد الله أنه لا يدفع إليه ماله إذا عرف منه فساد فى دينه ولو كان حافظًا لماله والفساد فى دينه أن يكون مقيمًا على المعاصى حتى يكون فى حال لا يعرف الفساد فى دينه وإن لم تكن له ولاية .

* مسألة : قال أبو محمد ومعرفة رشده أن يختبر الغلام إن كان ممن يخالط الناس فى البيع والشراء نظر إليه فان كان يرغب فى الزيادة ويكره الغبن ويمتنع منه ويحذر أن يغبن دفع إليه ماله وإن كان ممن لا يخالط الناس ولا يعاشرهم أختبر فى المعيشة فإن كان يحسن القصد فيها والحفظ لها دفع إليه ماله وهذا اختباره أشد من المعاشرة للناس .

* مسألة : قال والمرأة تختبر وأمرها أشد من الغلام فإن كانت تخالط النساء اختبرت فى المغازله وحفظ القطن والكتان وجمع الغزل والصيانه ويعرف ذلك من حالها من قبل أرحامها من النساء ومحارمها من الرجال .

* مسألة : قال والنظر يوجب عندى أنه إذا عاد إلى مثل حاله من التضيع والخوف على ماله منه أن يتلفه بعد التسليم إليه أنه يحجرُ عليه ما بقي من ماله ويولى عليه كما كان قبل بلوغه مولى عليه من يمنعه من ماله أن يضيعه بدلالة قول الله تعالى ﴿ فإن كان الذى عليه الحق سفيهًا أو ضعيفًا أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل ﴾ . وقيل أن الضعيف فى هذا الموضع هو الذى

لا يستطيع أن يمل هو وقيل السفيه هو المغلوب على عقله لأن السفه فى اللغة مأخوذ من الخفه كأنه خفيف العقل-فقد دل بهذه الآية عليه الولايه بقوله سبحانه وتعالى ﴿فليملل وليه بالعدل﴾ وإذا كانت تجب بضعف العقـ فسواء كان بعد البلوغ وقبض المال أو قبل البلوغ وقبل قبض المال .

باب [٤٨]

فى صفة إقامة الوكيل لليتيم أو ما أشبه ذلك

وإذا لم يكن لليتيم وصى من أبيه أقام الحاكم له وكيلاً وقام مقام وصيه من أبيه وإذا لم يكن حاكم فجماعة المسلمين يقيمون له وكيلاً قال ذلك محمد بن محبوب ولم يحد فيهم حدا قال غيره أحب أن يكونوا خمسة من المسلمين وإن كان فقيه كان بحضرته أحب الىَّ . وإن تولى ذلك ستة أو ثلاثه أو اثنان من المسلمين ولم يكن فى البلد أحد غيرهم جاز ذلك إن شاء الله . ولو كان فى البلد غيرهم فتولوا ذلك لم أرى به بأسًا اذا كان الموكل ثقة أمينًا . قال أبو إبراهيم يلى الفريضة ثلاثة نفر من أهل المعرفة بذلك وإن كان اثنان رجوت أن يجوز لأن بهما تقوم الحجة .

* مسألة : وأقل ما يكون نظر الذين يتولون ذلك من المسلمين أن يكونوا يبصرون مصلحة اليتيم وماله وكيف ينبغى أن يعمل فيه وفى ماله ويبصرون

كيف يوكلون وكيف يأمرون الوكيل فإذا كانوا هكذا وكانوا عدولاً من المسلمين رجوت أن يكون توكيلهم جائزًا .

* مسـألة : وإن لم يكونوا أهل علم ولم يكونوا بهذه المنزلة التى وصفتها فليس فعلهم بشىء ولو كانوا صالحين لأنه لا يجوز أن ينفذ أمر من لا يعرف ما أمر به كيف صلاحه من فساده .

* مسـألة : وإن كان ذلك بحضرته فأرجو أن يجوز وكالتهم وعدلان اللذان يقومان مقام الإمام ويوكلان للأيتام ويفرضان لهم إذا لم يكن إمام وهما العدلان المتوليان لبعضهما بعض ويتوليان من يقيمانه فإذا كانا كذلك جاز لمن وكلاه أن يقوم أمرهما فى مال اليتيم وينفق عليه من ماله بأمرهما ويبيع ويشترى ويجوز لمن وكلاه أوكان فى يده مال يتيم أن يعطى اليتيم لمن يكلفه من أقاربه والدته كانت أو غيرها تكفله وينفق عليه ولها فى مال اليتيم ذلك الذى فرضه العدلان فإذا أنفق عليه الذى يكفله شهرًا أو أقل أو أكثر جاز للوكيل ولمن فى يده مال اليتيم أن يعطى لمن أنفق عليه فيما بينه وبين الله عز وجل أخذ ذلك من ماله وأما فى الحكم فحتى يشهد عليه أنه قد قبض من هذا المتوكل أو من هذا الذى فى يده مال اليتيم كذا من قبل نفقته وفريضته التى أخذها اليتيم بها وأجراها عليه من عنده فيقول أنه قبض ذلك من عنده من مال اليتيم ثم يبرأ مع الله تعالى ومع الحاكم إن طالبه أحد ولا يجوز إلا هذا .

* مسـألة : فإما أن يكون أحد العدلين هو الذى فى يده مال اليتيم أو وكيل اليتيم فأنفق عليه بنفسه فهو سالم فيا بينه وبين الله فإما أن يوكله وحده فلا يجوز له مع الحاكم .

* مسـألة : ويقال للوكيل إذا أقيم لليتيم فقد أقمناك وكيلاً لفلان اليتيم فى القيام عليه وعلى ماله وبمصالح ماله والنظر فى قبض ماله والقيام به وفى مقاسمة شركائه وقبض حصته من المشارك وقبض ماله مما وجب ويجب واجراء النفقة عليه وبيع ما رأيت بيعه مما يحتاج إليه من مصالحه فإذا صار وكيلاً فله فعل كله .

* مسـألة : والوكالة لليتيم من الواجبات التى لا يسع الناس كلهم ترك القيام بها . قال بشير عن أبيه محمد ابن محبوب إن أباه كان يطلب إلى رجل يتوكل ليتيم والرجل يمتنع من ذلك فقال له محمد بن محبوب لو كان الناس كلهم مثلك يمتنعون من وكالة اليتيم لما جاز لهم ذلك لأن الله تعالى يقول ﴿ وأن تقوموا لليتامى بالقسط ﴾ .

* مسـألة : أبو الحوارى فى اليتيم والأعجم والمعتوه والمنتقص العقل إذا لم يجد لهم وكيلا يقوم بهم ويرفع عنهم هل للحاكم أن يجبر رجلاً على الوكالة لهم فليس للحاكم ذلك على الناس ويلى ذلك هو بنفسه إلا أن يأتى أمر لا يمكنه قيام أهل الثقة بالقيام فيه ويجبرهم على ذلك إذا لم يجد ثقة يقيمه لليتيم فقد

صار فى حال العُذر إلا أنه يعتقد متى قدر على القيام به فعله .

* مسألة : وإن أقام العدول وكيلاً لليتيم ولم يشترط عليهم القيام بشىء معروف فأراد أن يبرأ إليهم من الوكالة فلا يجوز لهم أن يبرئوه ولا يسعه ترك القيام بما وكل فيه إلا أن يتهموه فإن شرط عليهم القيام بشىء معروف فله شرطه . وكذلك الوصى لا يبرأ إلا أن يبرئه الموصى وأما الوكيل إذا تبرأ إلى الموكل برىء والله أعلم .

* مسألة : والوكيل من قبل المسلمين لهم أن يجعلوا له أجرة مثله إذا كان فقيرًا على قدر ضيعتهم وعملهم فإن لم يكن غلة المال يكفي المال ويكفي الوكيل فإنه يباع مال اليتيم فى فريضته وفريضة الوكيل .

* مسألة : وإذا كان لليتيم وكيلان فمات أحدهما أقام الحاكم مقامه آخر ثقة .

* مسألة : ومن خلف يتامى ولم يقم لهم وكيلا فالرأى أن يقام لكل واحد منهم وكيل .

بـاب [٤٩]

فى إقامة الجبار لليتيم وكيلاً

وإذا لم يكن لليتيم وصى من أبيه ولا وكيل من المسلمين وكان حاكم العدل معدوما أقام له السلطان الجائر وكيلا ثقة وجاز على قول محمد بن جعفر وأما أبو المدثر فقال إذا أقامه السلطان من قبل ثم أقامه المسلمون من بعد جاز ذلك قال بشير جائز له ذلك من قبل ومن بعد فأما أبو معاوية فلم ير ذلك جائز واحتج بقول النبى ﷺ لا يكون أمينا لخائن قال أبو محمد إن أقامة السلطان الجائر وكيلا فأتم ذلك المسلمين وأقاموه له وكيلاً فجائز وفيه اختلاف قال فإن وكله الجبّار فلم يدخل المسلمون فى ذلك فذلك لص ولو كان ثقة . وقال ولا يجب للوكيل أن يقوم بمال اليتيم بأمر الجبار وبالله التوفيق .

* مسـألة : قال أبو المؤثر إذا أقام الجبار لليتيم وكيلاً ثقة فباع من ماله وقبض الثمن وسلم المبيع وأنفق على اليتيم فذلك جائز له . وإن ضاع شىء من ماله فلا

يضمن إذا لم يصح أنه خانه فى شىء منه . وقال أحب إذا أقامه الجبار أن يستتم ذلك من جماعة المسلمين من أهل البلد فإن لم يفعل أو لم يدخل فى ذلك أهل البلد وقام هو بالعدل فى مال اليتيم فلا ضمان عليه . فان استتم ذلك من جماعة المسلمين فقالوا لا تتم لك ذلك ولا ننهاك عنه أو قالوا لا ندخل فى هذا الأمر فدخل بعد نهيهم وكان ثقة وقام بالعدل فلا ضمان عليه إن شاء الله . قال ولا أرى . للمسلمين أن ينهوه إذا كان ثقة على ذلك إذا أمره به الجبّار .

* مسـألة : وقال إذا أقام الجبار وكيلا ثقة من المسلمين لليتيم فقام بماله ودخل فى شىء من أمره فليس للمسلمين نزعه من ذلك وهو أولى بمال اليتيم إلا أن يتهمه المسلمون فينزعوه ويقيموا غيره ممن هو أوثق منه وليس له أن يكابرهم بأمر الجبار وأمر المسلمين أجوز من الجبار ومن أقاموه أجوز أمرًا ولا يجوز أمر من اتهموه .

* مسـألة : فإن كان الذى أمره الجبار ثقة أمينا إلا أنه لم يدخل بعد فى شىء من مال اليتيم ثم أقام المسلمون وكيلاً غيره كان أجوز من أمر الجبار ووكيلهم هو الوكيل وليس لهذا وكاله . ولو أقامه الجبار بعد إقامة المسلمين الأول معه فلا يجوز له وأمر المسلمين أجوز .

* مسـألة : فإن أقامه الجبار ولم يعلم بوكيل المسلمين فصنع فى مال اليتيم مثل ما يجوز لوكيله ثم علم ففعله الذى صنع جائز مالم يكن غلطًا ولا جودًا وإن لم

يعلم بإقامة المسلمين فإذا علم لم يجز أمره .

* مسألة : وكذلك إن أقام كل طائفة من المسلمين وكيلاً ثقة من غير علم بما صنع الآخرون فالأول هو الوكيل ولا ضمان على الآخر فيما صنع ولا يرد فعله مالم يكن غلطًا ولا جورًا حتى يعلم فإذا علم بالأول كان الأمر للأول ورد أمر الآخر فإن لم يقم هذا الوكيل سلطان ولم يكن سلطان عادل ولا جائر فقام رجل من الصالحين من أولياء اليتيم أو متطوع عليه إن لم يكن له ولى فقام ذلك الوكيل وباع ما يجوز أن يبيعه وصى هذا اليتيم من ماله وقبض ثمنه فضاع أو سلم ثم نازعه اليتيم فلا يلزمه ضمان فى ذلك إذا خاف ضياع ماله ففعل فيه هذا القائم بأمره أو المتطوع ما هو أحسن إذا لم يكن أحد يقوم بأمره وخاف تلفه ونرجوا أن يكون له أجر مع الله ولا يضمن مالم يتلفه بباطل أو يعين على تلفه والله يعلم المفسد من المصلح وقد قال سبحانه﴿ قل إصلاح لهم خير﴾ .

* مسألة : فإن كان هذا الوكيل الذى أقامه السلطان الجائر أو أقام نفسه متطوعًا له غير ثقة وقد عرف بخيانة فما نبعده أن يكون ضامنا لجميع ما تلف من يده حتى يسلمه لليتيم ولم نر أن يجوز له من فعل نفسه مالا يجوز له مع المسلمين والله أعلم .

* مسألة : وإذا أقام السلطان لليتيم أو الغائب وكيلاً وكان الوكيل ثقة فعن الفضل بن الحوارى أنه جائز لشريك اليتيم مقاسمه المشاع بينهما قال وما يراد

من هذا إلا هذا . وفى سيرة خلف ما عبنا عليهم إلا ما لم يعدلوا فيه يعنى السلطان .

بـاب [٥٠]

فى تبرئة الوكيل من الوكالة

وقيل فى الوكيل إذا سلم المال إلى من أقامه من المسلمين فقالوا الذين أقاموه بالوكالة قد برأناك من الوكالة فإنه يبرىء إذا برىء منها إلى من أقامه . إذا كانوا عدولاً وليس هذا بأعظم من الإمامة . وقد قيل إن الجلندى برىء من الإمامة إلى من أقامه وكذلك إن أقامه إمام عدل أو والى الإمام فبرىء إلى من أقامه برىء من ذلك . فإن أقامه غير عادل من سلطان جائر أو جباة غير أمناء لم يجز له أن يبرأ إليهم من مال الغائب ولا يجوز له برأه من برأه من المسلمين غير الذين أقاموه وكذلك أيضًا لا يجوز لأحد من المسلمين أن يبرئه من هذه الوكالة التى أقامه لها غيره . وكذلك أيضًا إن قال لرجلين من المسلمين أو أكثر أنه قد برىء من هذه الوكالة فأبرءوه منها أو لم يبرئوه فإنه لا يبرأ . فإن برىء من الوكالة إلى إمام عدل غير الذى أقامه أو إلى جماعة من المسلمين فأبرئوه من ذلك وأقاموا للغائب وكيلا فإنه يبرأ ولا يجوز لهؤلاء أن يبرئوه من

هذه الوكالة إلا أن يقيموا للغائب من هو مثله أو أفضل منه إذا كان هو أهلاً للأمانة والعدالة وإن كان غير أمين فليس لهم أن يقيموا مثله ويقيموا افضل منه ولا يجوز لهم قبول البراءة من هذا الوكيل إلا بإقامة وكيل غيره إلا أن يكون إمام عدل برىء إليه من ذلك فقبل براءته فإنه يبرأ وعلى الإمام أن يقيم للغائب وكيلاً غيره وذلك لازم للأمام إذا قبل براءته وكذلك نقول أيضًا أن من برىء من هذه الوكالة إلى رجل من المسلمين أو رجلين فقبلاها منه وحفظا مال الغائب وقاما به جاز ذلك له ولا ضمان عليه فيما ضاع من المال مع هذين الرجلين الأمينين اللذين قبلا هذا المال منه اذا كانا أهلاً لذلك ولا يجوز لهذين الرجلين فى هذا المال ما يجوز للوكيل من البيع والمنازعة وانما هما بمنزلة المحتسب من قول المسلمين أن الأمين إذا جعل أمانته مع من يأمن على متاعه فضاعت فلا ضمان عليه فافهم الفرق فى ذلك .

بـاب [٥١]

فى إحتساب لليتيم

والإحتساب لليتيم جائز لكل من أراده ممن هو ثقة عند نفسه وغيره وعلى كل أن يفعل بالمعروف . وجائز للرجل أن يحتسب لليتيم فى القيام بماله والحفظ له والبيع لغلاته وجميع مصالحه وأما بيع الأصول فبرأى المسلمين .

* مسـألة : والمحتسب إذا كان ثقة مأمونا من أولياء الأيتام جاز له ما فعله مما فيه صلاح لليتامى مما يفعله لهم حاكم المسلمين ولو كان موجودًا .

* مسـألة : وكان الفضل بن الحوارى يرى أن للمسلم أن يحتسب لليتيم فيما يحتاج إليه من أمره وصلاح حاله ويقوم مقام الوكيل فى الأشياء كلها ويجوز للمحتسب أن يفعلها مثل أن يستحلف له وغيره ذلك .

* مسـألة : قال أبو محمد رحمه الله والمحتسب يجوز له التصرف فى مال اليتيم بالأحتساب مثل ما يجوز للوصى فى مال اليتيم وقال فى موضع أنه يجوز للمحتسب ما يجوز للوصى وكذلك غيره . بالأحتساب يجوز له مثل ما يجوز للوصى فى مال اليتيم . وقال أبو محمد ايضًا لا يجوز أن يشترى من يدى المحتسب ثقة كان أو غير ثقة .

* مسـألة : وإذا قال أحد مثل هذا فقل له قد قالوا لو أن رجلاً مسلمًا أو من المسلمين أمر بصلاح مال اليتيم وحفظه له لم نقل له فى ذلك شىء وكان محتسبًا لأنه إن جاءك رجل عامى يسألك عن مثل هذا فقلت له نعم وخالف هو ففعل بغير الوجه كنت عونه فى ذلك كذا عن أبى إبراهيم قال وأقول من غير مخالفة منى أن فيه تأملاً لأنه لو كان من أفتى صوابًا ثم عمل السائل بغير الواجب يكون عونًا له لوجب أن لا يجاب إلا من يعمل فيه بالواجب وهذا مما لا يدرك لأنه غيب .

* مسـألة : كان أبو عثمان يأمر الوصى أن يشترى الشفعه لليتيم وليس لمن يكفل اليتيم أخذ الشفعه إنما ذلك للوصى والوكيل . وعن أبى محمد أنه جائز أن يحتسب للصبى فى شفعته ويطلب له وفى بعض الآثار أنه يجوز للمحتسب ذلك والله أعلم .

* مسـألة : قال أبو المؤثر أحفظ عن الوضاح بن عقبه أنه قال أردت أن أقيم

زيادًا وكيلاً لمحمد ثم قلت فهو يجوز له أن يحتسب له فلم أحمله الوصيه وكانا ولديه فمات محمد قبلهما جميعًا .

* مسألة : ولا يجوز للمحتسب لليتيم والغائب أن يشترى لهما مالاً من مالهما . وإن كان المال الذى يشتريه لهما أفضل من مالهما .

* مسألة : فى يتامى تعولهم أمهم أرادت أن تبيع من مالهم فى مؤونتهم يجوز بغير نداء قال نعم إذا كان ذلك أصلح لليتامى وقول أنه يجوز لها بيع الأصل ويجوز ذلك لمن اشتراه إذا قالت أنها تجعله فى نفقتهم كانت ثقة أو غير ثقة وقول لا يجوز له ذلك إلا أن يعلم كعلمها وقول لا يجوز ذلك إلا أن يكون ثقة أو يكون والده أو من الأرحام . وقول يجوز بيع المحتسب بغير وكالة فيما دون الأصول ويثبت ذلك فى الحكم . وقول لا يثبت من المحتسب بيع الحيوان ولا الأصول إلا بوكالة ويجوز فيما سوى ذلك من العروض والأمتعة .

* مسألة : ولا يجوز الاحتساب إلا لمن صحت ثقته مع المسلمين وذلك فى الحكم وأما فيما بينه وبين الله فإذا أقام بالعدل فلا غرم عليه . والله أعلم .

* مسألة : قال بعض أن الأم تقوم مقام الأب بعد موت الأب فعلى هذا يجوز لها بيع ماله فى مصالحه إذا عرف البائع والمشترى أن أصلح لليتيم فإذا حصل البيع وحصل الحق على المشترى فني تسليم الثمن اختلاف وأكثر القول أن تؤمر

الأم أن تدان على اليتيم وينفق عليه شهر ثم ينظر سعر السوق ويسلم أليها بقدر ما أنفقت عليه من ماله وان لم تجد الأم أو القائم به من يدان منه وأنفق عليه من ماله فعندى أنه يجوز ذلك على ما يوجد وطريق الحكم عندى أثبت للمشترى إن يقدر عليه والله أعلم .

بـاب [٥٢]

فيمـا يقبل من قـول وصى اليتيم وقيمّـه

ومن كان فى يده مال لليتيم وله فريضة فقال إنى أديتها من مالى خاصة فلا يقبل قوله إلا بشاهدى عدل وإن أقام البينة أنه أعطى حبًا ولم يكن لليتيم زراعة فقال هذا من زراعتى فالقول قوله فى ذلك ويصدق فى ذلك ويصدق لأنه هو المعطى . قال أبو المؤثر إذا قال قبل أن يسلم هذا من مالى وأشهر على ذلك فالقول قوله كان لليتيم زراعة أو لم يكن له وإن سلم الفريضة إلى من يكفل اليتيم حبًا أو غيره ثم قال هو من مالى لم يقبل منه إلا بالبينة ولو لم يكن لليتيم زراعة .

* **مسـألة :** ويخرج عن اليتيم زكاة الفطرة وعن عبيده من ماله وبالله التوفيق .

* **مسـألة :** ووصى اليتيم يخرج زكاة اليتيم من الحب والتمر والدراهم فى كل سنة

إذا صح أنه وصى أو وكيل ويقبلها من دفعها إليه . ويجوز له إخراج زكاة الفطرة عنه وعن عبيده وسبيلها سبيل الزكاة وأوجب اخراجها عليه بعضهم وقال ليس على الوصى ذلك ولكن إذا بلغ اليتيم دفع إليه وعرفه ذلك .

باب [٥٣]

فى مخالطة الوصى والقيّم لليتيم

قال الله تعالى ﴿ إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلمًا إنما يأكلون فى بطونهم نارًا ﴾ قال ابن عباس لما نزلت هذه الآيه على المسلمين اعتزلوا بيوت اليتامى وماكان لهم من مال فشق ذلك عليهم فقالوا للنبى ﷺ اعتزلنا اليتامى وأموالهم وليس كلنا يجد سعة أن نعزل اليتيم بيتا وما يصلحه فهل يصلح لنا الخلطه فى السكن والطعام وخدمة الخادم وركوب الدابة ويجوز ذلك ولا نرزاهم شيئًا من الذى لهم إلا ونعود عليهم أفضل منه فرخص من أموالهك فى الخلطة فاستثنى من أموالهم فى سورة البقرة فقال تعالى ﴿ وإن تخالطوهم ﴾ يعنى فى السكن والطعام وغير ذلك ما بينا .

* مسألة : ومن كان فى حجره يتيم فضحى له ضحية سمينة وضحى هو ضحية مهزولة ويريد أن يخلط لحم شاة اليتيم فى الطبخ فنحب له أن يعزل لحم شاة

اليتيم عن لحم شاته ولا يخالطها وإن علم أن فضله على اليتيم أكثر فخلطه فى الطبخ لم نر حرامًا .

باب [٥٤]

فى مال اليتيم والقيام بمصالحه

وعلى الوصى أن يتعاهد أموال اليتامى ولا يدعها تخرب .

* مسألة : وإن كان مال اليتيم لا شرب له أطنى له ماء فان لم يجد له طناء اشترى له ماء وكذلك يصلح له أرضه بالسماد كما يصلح الناس .

* مسألة : وإذا كان لليتيم نخل تزجر فطلب رجل يزرعها ويسقيها فإن كان له صلاح لليتيم فللوصى أن يفعل ذلك إذا جرت العادة بذلك . وأما إن رأى الوصى صلاحًا ولم تجر به العادة فوافق غيره الصواب ضمن ما فعل فى مال اليتيم سوء ظنه .

* مسألة : أبو معاوية ولا يجوز لوكيل اليتيم أن يؤجر أرضه ليشق فيها ماء

أو ساقية لأنه لا يدرى ما يحدث لعل الوكيل يموت أو المستأجر أو البينة فتثبت الساقية فى أرض اليتيم ولو أشهد الوكيل بذلك فلا يجوز لعله أن تموت البينة وإن فعل وأكثر من البينة واستوثق لم أر عليه إنما إذا كان فى ذلك منفعة لليتيم والله أعلم .

* مسـألة : وإذا كان لليتيم وكيل ثم ورث اليتيم مالاً فان الوكيل يكون وكيلاً له فى ذلك المال الذى ورثه ايضًا وكذلك الوكيل للرجل الغائب .

* مسـألة : وليس لوكيل اليتيم أن يفاسل فى أرض اليتيم بجزء منها والله أعلم .

* مسـألة : وإذا خلف أب اليتيم خمرًا فقد قالوا للوصى أن يطرح فيها ملحًا حتى يصير خلا ويبيعه له .

* مسـألة : ومن كان عنده كتب ليتيم مرفوعة فجائز أن يقلبها حفظًا أن تأكلها الدواب .

باب [٥٥]

فى طناء مال اليتيم وقعادته وغير ذلك

سئل أبو معاوية عن مال اليتيم أتطنى ثمرته أم تجمع فقال ولى اليتيم الناظر فى ذلك . فما رآه أصلح وأوفر لليتيم فعل . قال وقول أنه يطنا لأنه تحدث عليه الأحداث إلا ما يترك له بقدر ما يحتاج إليه من الرطب وقول ينظر له بقدر ما ينفق عليه فى سنته إلى إدراك ثمرته ويطنى الباقى .

باب [٥٦]

ما يجوز لوصى اليتيم ووكيله

وما لا يجوز ويؤمر وصى اليتيم أن يعمل لسلامة نفسه فيما ندب إليه . وينظر ما هو أوفر لليتيم إن كان له أصول قام بمصالحها وقبض غلتها وأنفق على اليتيم من غلة ماله بقدر نفقته وكسوته ومؤونته وأنفق من غلة المال فى مصالحه .

* مسألة : وإن كان ماله حيوانًا ورثه وأصولاً أمسك الأصول وباع الحيوان والرثه إلا ما لابد لليتيم منه مثل الآنية للأكل والشرب ومنافع البيوت ومن الحيوان مثل الحمار للسماد والبلاغ لحوائج اليتيم فى مصالح نفسه وماله مُثل الشاة للبنها والأضحية فهذا ومثله يحبس لليتيم ومنافعه والباقى يباع مما يزيدُ ويحفظ لليتيم إلى بلوغه ثم يسلم إليه بعد ايناس الرشد منه .

* مسألة : ولا يجوز للوصى أن يبيع الأرضين والكروم التى لليتيم إلا أن لا يكون له مال غيره فبيعه جائز . فإن كان له غيره فبيع الأصول لا يجوز بيعه وإن كان له مماليك فللوصى أن يحبسهم لعمارة الأرضين والكروم .

* مسألة : وإذا كان مال اليتيم حيوانًا وكان ممن أصل ماله الحيوان مثل أهل البدو فلا يباع ماله ويكون مبقًّا إلى بلوغه .

* مسألة : عن أبى عبد الله فى أعرابى ترك إبلاً وغنمًا وبنوه يتامى قال لا تباع الغنم والإبل لأن ذلك أصلهم . فإن كان له نخل وغنم كانت النخل أصل مالهم وبيعت الغنم .

* مسألة : وليس للوالى ولا لولى اليتيم أن يبيع مال اليتيم ويأخذ له ما هو افضل منه . ولا يشترى له الوصى أيضًا بدراهمه مالاً فإن فعل فلليتيم إذا بلغ الخيار .

* مسألة : وقيل لا يشترى لليتيم شىء من الحيوان مخافة الحدث .

* مسألة : وللوصى أن يقايض لليتيم ويأخذ لليتيم المنزل ويعطى من ماله فإن كان فى المنزل سعة للسكن فلا يقايض . وفى أثر وللوصى أن يقاسم اليتيم ويأخذ المنزل ويعطى من ماله ولا يقايض له والله أعلم .

* مسـألة : ووصى اليتيم يبيع له جديد ودوابه وكل مالا يحتاج إليه يحصل له دراهم وما بقي من طعام اليتيم فعسى بيعه له أولى من أن يضيع . ومصحفه لا يباع ويحسب عليه جائز أن يقرأ فيه فى الأوقات قراءة لا تضربه .

* مسـألة : ومن باع صرما لرجل أو شجرًا أو ما يكون فيه النقض للمشترى ومات المشترى وترك أيتامًا وأوصى إلى رجل فأراد الوصى أخذ ما اشتراه الميت فله ذلك إذا كان فيه توفير لليتيم وللحى فيه الرجعة أيضا .

* مسـألة : وللوصى أن يقترض على اليتيم فى ماله وقد قال ناس كثيرون للوصى أن يفسل مال اليتيم ويتاجر له ويزرع له وهو مخالف للمحتسب للفقراء لأن الفقراء ليس لأحدهم إعتراض على الآخر . وليس لمحتسب الفقراء أن يفسل أرضهم على سبيل الاحتساب .

* مسـألة : وللوصى إذا أخشى على أرض الأيتام أن يستفرغها الخارج ويضر بهم فلا يجوز له بيعها من غير حاجة منهم إلى بيعها .

* مسـألة : ويجوز للوصى أن يوكل فى مال اليتيم من يعينه عليه ويعطى من مال اليتيم . وفى موضع وللوصى أن يقيم لليتيم من يقوم بماله ويقوم مقامه إذا أراد سفرًا ويكون له مثل ما يكون للوكيل ويكون للذى يقيمه وكيل اليتيم بعده فإن لم تكن له ولاية وكان هو يجيز شهادته جاز ذلك وان لم يثق به .

* **مسـألة** : ولوكيل الأيتام إذا أراد أن يقضى قرضًا مثل الحج أو غزوه أو نحو هذا أن يوكل لهم وكيلاً وليس لوكيله الغائب إذا أراد شيئًا من ذلك أن يوكل فى مال الغائب وكيلاً إلا أنه يوكل فى مال نفسه وكيلا ويجعل ما فى يده للغائب وديعة مع وكيله ويشهد عليه بذلك ويكون مودعًا على سبيل الوكالة كذا عن أبى محمد . وفى موضع آخر ومن توكل للأيتام فلا يخرج مخافة أن يضيع مالهم حتى يدركوا والله أعلم . وفى بعض الآثار فى رجل فى يده مالاً ليتيم وأراد الخروج إلى بلد بينه وبين البحر فإنه ينظر الأخير لمال اليتيم فإن كان بيته أحرز فليتركه فيه . وإن كان معه أخير فليحمله معه فإذا فعل ذلك فلا ضمان عليه والله أعلم .

* **مسـألة** : ويكره للوصى أن يشترى من متاع الأيتام شيئًا إلا أن يقومه فى السوق فإذا أنتهى إلى ثمن ولم يزد عليه أحد شيئًا زاد هو على ما أعطى به وأمر رجلاً فيشتريه ويربحه فيه ويأخذه . وفى موضع لا يجوز للوصى أن يشترى من مال اليتيم مثل الحيوان وغيره إلا أنه قد قالوا يأمر رجلاً يشترى له كذا ولا يقول من مال اليتيم ثم يأمر المنادى أن ينادى على مال اليتيم وليس للوكيل أن يعلم المنادى بذلك ولا يعلمه ممن زاد فإن اشترى الوكيل على هذا من غير أن يأمر بذلك فذلك جائز والله أعلم .

* **مسـألة** : أبو عبد الله فى الوكيل هل له أن يفاسل فى مال اليتيم أو يقايض أو يقسم بلا سهم فلا يرى له ذلك . قال غيره وقول إن ذلك كله له . وقول

له أن يفاسل وليس له أن يقايض ولا يقاسم بخيار. وقول يقايض ولا يفاسل .

* مسألة : وإذا أقام الحاكم لليتيم وكيلاً قام مقام الوصى من أبيه فى جميع أموره وفى المطالبة والمنازعة له وعنه فيما حكم لليتيم أو عليه بمنازعة الوكيل والوصى فهو جائز لليتيم وعليه . وعن أبى سعيد أن الحاكم إذا أقام لليتيم وكيلاً مطلقًا قيل يجوز للوكيل جميع الأفعال التى تجوز للوصى وقول لا يجوز ذلك إلا أن يجعل له ذلك بلفظ يشتمل على ذلك وأما الوكيل للغائب لا يجوز له جميع الأفعال التى يجوز له فعلها إلا حتى يجعل له الحاكم ذلك

* مسألة : وليس للوكيل والوصى أن يقيلا فى البيع ولا يخطأ إلا أن يخافا أن لا تقوم لليتيم بينه ويريا الإقالة والخط أو فرقها الناظران فى ذلك ويأمرهما الحاكم بأجر المؤنة التى يفرضها له عليه فى ماله ولهما أن يحملا البينة ويسلما مؤونتهم من ماله .

* مسألة : وللوصى والوكيل من قبل السلطان أن يستحلفا لليتيم من يطلب إليه حقًا إذا لم يكن لليتيم بينة وليس لهما أن يبطلا بينة اليتيم وينزلا لليمين ممن يدعيان إليه حقًا فإن فعلا لم يبطل حق اليتيم وليس للحاكم أن يقبل منهما ذلك إذا عرفا بينة اليتيم . وإن قالا لا نعلم له بينةً حلفه الحاكم لهما فإن وجد بينة يومًا ما بعد اليمين قبلت وثبت حق اليتيم والله أعلم . ولا يلزم اليتيم والغائب

إقرار الوصى والوكيل ولا يحكم الحاكم بإقرارهما عليهما فى أموالهما إلا أن يشهد مع الوصى والوكيل شاهد آخر ويكونوا عدولاً ولا يرضى للوصى أن يعطى من مال اليتيم فى دين بغير بينة وأما النفقة والزكاة فالقول قوله حتى يعرف كذب ما قال وإن اتهم فعليه يمين والله أعلم .

بـاب [٥٧]

فى فـداء مال اليتيم من التلـف

وعلى الوصى والوكيل والمحتسب وجميع المسلمين أن يحفظوا مال اليتيم والغائب ولا يتركوا مال مسلم يضيع وهم يقدرون على حفظه وكذلك يجوز له أن يخلص مال اليتيم ممن يجوز عليه ويحمله مالا يطيق ويخاف عليه الهلاك من يده من مال اليتيم ويخلص ماله أيضًا من يد الجائر بشىء منه إذا كان فى ذلك توفير وصلاح لليتيم . وفى موضع أنه إذا رأى القطع من السلطان قد وقع فى مال اليتيم فله أن يفديه خوف ذهاب مال اليتيم . وقول لا يسع ذلك. والله لا يسأله عن ظلم الجبار ويسأله عن ظلم اليتيم قال ونحن نذهب إلى الأول .

* مسـألة : ومن فدى مال اليتيم من يد الجبار بأقل من قيمته جاز له إذا كان محتسبا قال الله عز وجل ﴿ والله يعلم المفسد من المصلح ﴾ .

* مسـألة : ويجوز أن يفدى اليتيم بماله من مطالبة الخراج بعد أخذ السلطان له بذلك أو بعد أخذه لماله وبغير هذا لا يجوز ولا يجوز بيع ماله بمطالبة الوكيل ولا الولى وإذا بيع ماله باستحقاق فى وقت يجوز فيه بيعه لمطالبة السلطان أو فى مؤونة نفقته فلا مطالبة لليتيم فيه وإن طالب لم يكن له وعلى غير ذلك فهو ماله وله المطالبة فيه .

* مسـألة : وجائز لغير الوكيل من الأب أن يبيع من أصول ماله ويفديه ولا يجوز للمشترى شراء ذلك فإن اشترى أحد من غير وكالة فغيّر اليتيم فى ماله فله ذلك .

* مسـألة : وإذا نزل اليتيم فى مطالبة لم يجز لمن يقدر على القيام به وتركه فى الأذى وهو يقدر على فداءه من ماله فإن فداه بماله ثم غيركان عليه رد مافداه به من ماله وكذلك الأبله مثله .

* مسـألة : وإذا أخذ اليتيم أو ماله فى الخراج جاز للمحتسب الثقة والوكيل أن يؤدى ذلك عنه من ماله وأما قبل أن يؤخذ به فلا .

* مسـألة : وإذا فدى المحتسب دابة اليتيم أو خادمه فليحفظها فإن ضاعت الدابة أو الخادم من يده بعد أن حفظها فلا ضمان عليه .

* مسألة : فإن أخذ مال الوصى بسبب اليتيم فلا يجوز له أن يفدى ماله بمال اليتيم .

* مسألة : ومن صالح عن أيتام فى مالهم وشرط عند الصلح أن هذا الذى أصلح به هولى فى مالهم فله ذلك وكيلاً أو غير وكيل والله أعلم .

* مسألة : وإذا ضرب وكيل الأيتام أو وصيهم على الخراج ففدى نفسه من الضرب بمالهم فعليه الضمان فإن قهر على أتلاف شىء وخاف القتل والضرب المؤدى للموت فله أن يفدى نفسه بمال غيره ويضمن بالله التوفيق .

* مسألة : وإذا دخل ظالم البلد . وخاف أهله اغتصابه له وظلم أهله فغير جائز أن يؤخذ من مال اليتيم ولا الغائب ولا الحاضر ويدفع به هذا الظالم قبل وقوع أمره لأن الله قادر أن يزيل ذلك بأسرع من طرفة عين ويمنع من وصول الظالم .

باب [٥٨]

فى الشراء بمال اليتيم والتجارة به

ومن اتجر بمال ليتيم عنده حتى كثر المال فأحب أن يعطيه المال وربحه . قال أبو عثمان من ضارب بمال اليتيم ضمن والربح لليتيم . ومن استقرض من وديعة لولد رجل آخر واشترى مالاً فليس ذلك بقرض لأن القرض لا يكون إلا من مقرض وهو ضامن لما أخذ من مال اليتيم . قال أبو الحسن وعندى أن الشراء فاسد لا يثبت وقول إن المال لصاحب الدراهم وقول إذا حسبه قرضًا فالمال لمن اشتراه قال والأول أن الشراء فاسد أحب إلىّ لأنه لم يأمره أن يشترى له فيكون الشراء له وإلا اشتراه المشترى بماله فيكون المال ولا اقرضه مقرض فيثبت القرض فقد فسد البيع والقرض من كل وجه وهو ضامن لما أخذ وتفدى . قال المصنف وهذا إذا اشترى به صفقة وأما إن اشترى علىْ نفسه ودفع المال فى الثمن فإن كان فى نفسه واشترى على ذلك أنه يقضيه فيه فقول أنه مثل الشراء صفقة وقول المال له ولا يكون كالصفقة فإن اشترى ولم

ينو قضاه منه فالمال له والذى قضاه من مال اليتيم فى ثمن المال دين عليه والله أعلم .

* **مسألة :** اختلف قومنا فى التجارة بمال اليتيم فأجاز ذلك بعض ولم يجزه آخرون واحتج بعض الشافعية فى إجازتها بخبر عن النبى ﷺ أنه قال اتجروا فى أموال اليتامى لا تأكلها الزكاة واتجرت عائشة فى أموال بنى أخيها وهم أيتام تليهم .

* **مسألة :** وفى الأثر عن أصحابنا فيمن عنده دراهم ليتيم أو غيره فأسلفها واتجر بها لصاحبها يريد له الزيادة فليس له على ذلك أجر يأخذه منها لا من الأصل ولا من الربح وعليه ضمان أصل المال . فأما الربح فان تلف فلا ضمان عليه فيه وإن تلفا فعليه ضمان الأصل دون الربح .

* **مسألة :** وإن كان المال لغير يتيم فاقترضه على نفسه فله الربح وعليه ضمان أصل المال أشهد على نفسه بالقرض أو لم يشهد غير أنه اقترضه فالربح له وهذا قول وقول إن اشهد فالربح له والضمان عليه والله أعلم .

باب [٥٩]

فيما يجوز فى مال اليتيم ومالا يجوز وما يضمن

قال الله تعالى ﴿ ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتى هى أحسن ﴾ قال أبو بكر النقاش يقال أن خازن النار أحد شفتيه وهما أطول من مشفر البعير بين مشفريه أربعون ذراعًا أحدهما قالصٌ على منخره والآخر على بطنه فيلقمه جمر جهنم ثم يقول كُل يأكلك أموال اليتامى ظلمًا يقال نسخت هذه الآية ﴿ ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتى هى أحسن وإن تخالطوهم فإخوانكم ﴾ فرخص فى المخالطة ولم يرخص فى الظلم .

* مسألة : وجائز التعارف فى مال اليتيم ومخالطته إذا أفضل عليه فى الأكل .

* مسألة : وإذا كان ليتيم أرض يخرج منها طين الختم فلا يجوز لأحد أخذ طين اليتيم كان للكتب أو لغيرها .

* مسـألة : ولا بأس بالطحن برحاء اليتيم إذا كان ذلك من تعارف أهل البلد وأنهم لا يتمانعون ذلك وأن الطحن بالرحاء عندهم مباح غير محجور

* مسـألة : ومن كان يعمل مالا ليتيم فواسع له أن يطعم من ماله من يعينه على الرضم والتشجير وأشباه ذلك .

* مسـألة : ومن استقى من بئر ليتيم بدلو نفسه للشراب أولا صلاح طعام أو لكناز تمرًا أو لغسل جرب فجائز .

* مسـألة : وإذا طلب يتيم إلى إمرأة تخيط له ثوبًا فقصت مواضع الحروق حتى استوت للخياطة وكان ذلك من إصلاح الثوب فجائز لها ولا شيء عليها والله يعلم المفسد من المصلح . وإذا كان ليتيم حب ولا طريق له إلا فى البحر ولم ينفق حيث هو وخشي عليه التلف فحملهُ الوصى أو الوكيل فى البحر وتلف لم أر عليه ضمانًا والله أعلم .

* مسـألة : وإذا كان ليتيم أخ وأخت ولليتيم ماء فلا يجوز لأحد أن يأخذ من ماء اليتيم من عندهما .

* مسـألة : والمعلم اذا أعطاه ولى اليتيم نخلة من مال اليتيم فجائز له أخذها . ومن كان له أخت عندها أيتام لها حق على أبيهم يستغرق ماله فاستنفع من

عندها شيء منه وأعطاها الاجرة فغير جائز له ذلك إذ هو من غير مالك للدواب والعبيد ولا من وكيل فإن فعل لزمه الأجرة وضمن الدواب ان تلفت . فإن علم أن لها صداقًا على الهالك فى ماله فقضاها ذلك الذى لزمه من حقها ويستوفى فأرجو أنه يبرأ . ولها هى أن تبيع وتستوفى من حقها إن كانت دراهم . وإن أخذت من الأجرة واستوفت جاز لها . وأما الأصول فليس لها أن تأخذ إلا بقضاء من وكيل أو وصى ويدخل العدول ويكون القضاء على وجه الحق وأما الثمار فتبيع وتستوفى إذا كان حقها معلومًا والله أعلم .

* مسألة : وإذا كانت دار ليتيم فى يد رجل فلم يجد من يستأجرها فله أن يسكنها والله أعلم .

* مسألة : ولا ضمان على من سرق منه مال اليتيم بلا علمه . فإن علم به كان خصمًا فيه والأمين خصم فى أمانته حتى تصير إلى أهلها ولا يبرء إن أهمل ذلك ولم يطلبه حتى يعلم مصيره إلى ربه أو يرجعه فيسلمه إلى اليتيم فى النفقة والكسوة والله أعلم .

* مسألة : ومن أرهن غلامًا ليتيم فأهلك المرهن الغلام . قال أبو محمد فعلى الراهن للغلام الضمان وكان الوجه أن يبيعه ويقضى الدين وما بقى كان لليتيم فى يده ينفقه عليه والله أعلم .

* مسـألة : فيمن جاءه صبي بطير هل له أنه يذبحه له قال إذا وقع في الأعتبار فيه مصلحه فجائز فإن تلف فلا ضمان عليه إذا أحسن الذبح وذبحه ذبحًا لا يحيى عليه وطرحه في موضع آمن وإن كان تلفه على غير هذه المعانى فكان معناه أنه ضامن .. وقيل بالاختلاف فيمن قبض من اليتيم على حد الأمانة ويسلمه إليه وقد قبض من يده فقول يسلم إليه لأنه لم يضمن له وليس هو مثل ما أخذ من يد غيره على وجه الأمانة له أو دين لزمه فلهذا لا يسلم إليه . وكذلك القول فيا يكون اليتيم الداخل فيه أو مما يقوم بنفسه فاشتراه له مشترى وسلمه إليه فالاختلاف فيه واحد وهذا أقرب إلى الدفع إليه وأما اذا أذن له في الدخول ولم يأمره فذلك جائز إرادة الصلاح والخلاص ..

باب [٦٠]

فى دفع مال اليتيم إليه بعد رشده

قال الله تعالى ﴿ وآتوا اليتامى أموالهم ﴾ وذلك أن رجلاً من غطفان كان معه مال كثير لابن أخ له يتيم فلما بلغ اليتيم طلب ماله فمنعه العم فحاكمه إلى النبى ﷺ ونزلت فيه آتوا اليتامى أموالهم ولا تتبدلوا الخبيث بالطيب يعنى لا تبدلوا من أموال اليتامى الحرام بالحلال من أموالكم يقول لا تذروا أموالكم الحلال وتأكلوا أموالهم الحرام ثم قال عز وجل ﴿ ولا تأكلوا أموالهم إلى أموالكم ﴾ يعنى مع أموالكم فتخلطونها ﴿ إنه كان حوبًا كبيرًا ﴾ يعنى إثمًا كبيرًا . فلما قرأها النبى ﷺ على الرجل قال أطعنا الله وأطعنا الرسول ونعوذ بالله من الحوب الكبير فرد على اليتيم ماله قال فعمد اليتيم فأنفق ماله فى سبيل الله فبلغ ذلك النبى ﷺ فقال ثبت والأجر وبقي الوزر فقال المسلمون يا رسول الله قد عرفنا الأجر فكيف بقي الوزر قال ﷺ الأجر للغلام والوزر على الوالد .. قال الناظر فى هذا الكتاب لعله إن كان الوالد كسبه حرامًا والله أعلم .

* مسـألة : قال الله تعالى ﴿ الذى يدع اليتيم ﴾ قيل يدفعه عن حقه ويمنعه فإذا صدقت قلت دع يدع دعًا وهو داع به والمفعول مدعوع والأمر دع ودع وادعع . وقال يوم يدعّون إلى نار جهنم دعًا أى يساقون ويدعون إليها قال الخليل الدع الدفع فى جفوة يقول دع اليتيم دعًا دفعه عن حقه أو صلته أو طعامه يقول دع اليتيم . وفى حديث النبى ﷺ أنكم مدعون قوم القيمة مقدمة أفواهكم بالقدام أى يمنعون من الكلام قال شعرا ألم اكف أهلك فقد إنه إذا لقوم فى المحل دعّو اليتيما فالقدام ما يشد على الفم فهو أيضًا ما يقدم به الأباريق .

* مسـألة : وقيل فى اليتيم إذا حفظ ماله وقام به وعرف ما يزيده وما ينقصه وكان عند الغير له مال فلا يصح فى الحكم أن يدفع إليه ماله وأما فى الأطمنانة فإذا حرج فى القيام والحفظ والأمانة بمعنى المحتسب كان ذلك عندى مثله وجاز فيه ما يجوز فيه .

* مسـألة : قال أبو الحسن ومن كان عليه لليتيم دين فسأله عن بلوغه فقال أنه قد بلغ ورأى عليه علامة البلوغ من العانة والإبط والشارب فقد جاز ذلك.. مع جميعهم فإذا دفع إليه حقه مع هذه العلامات جاز فإن أنكر البلوغ بعد قبضه لحقه لم يصدق إلا أن يكون طفلاً لم يبلغ مثله فلا يجوز ذلك وبالله التوفيق .

* مسألة : وإذا دفع الوصى إلى اليتيم ماله بعد بلوغه بلا رأى الحاكم فأتلفه فقال إف إنما دفعت إليه بعد أن استحقه فلا ضمان عليه إلا أن يقوم شاهدا عدل لأنه يوم دفع إليه ماله كان غير رشيد ولا مستحق يدفعه إليه فعند ذلك يضمن .

* مسألة : وإذا دفع الوكيل إلى اليتيم ماله أشهد عليه لقد سلّمت إليه ماله وهو على هذه الحالة التى قد أنست منه رشده والله أعلم .

* مسألة : وإذا بلغ بعض الأيتام ثم هلك فقال إخوته للوصى أدفع إلينا مال أخينا فقال قد آنست منه رشدًا فى حياته فدفعته إليه وأقر أنه دفعه إليه بغير بينة ولا رأى حاكم فإن كان اليتيم من بعد ما أدرك يعرف بالأخذ والعطاء واستغنى برأيه عن الوصى فليس على الوصى إلا يمين إن اتهموه وإن مات حين أدرك ولم يعرف أمره فعلى الوصى البينة بانه برىء إليه من ماله .

* مسألة : عن أبى عبد الله فى اليتيم الذى له المال أنه إذا كان ماله فى يده ثم بلغ فإنه لا يحال بينه وبين ماله . فإذا كان له وكيل لم يدفع إليه حتى يبلغ يؤنس من رشده ورشده أنه لا يغبن فى بيعه ولا شراء وقال أبو عبد الله ولم يكن مقيمًا على المعاصى من غير ولايه .

* مسألة : وقال بعض الحنفية إذا بلغ الغلام رشده أو الجارية دفع إليها مالها

وإن لم يتزوجا قال مالك الجارية لا يدفع إليها مالها حتى تتزوج وعموم قوله
فان آنستم منهم رشدًا لأنه عام فيهما والله أعلم .

باب [٦١]

فى استخدام اليتيم وضمانه

اختلف فى استخدام اليتيم الذى لا مال له المحتاج إلى المكسبة فأجاز قوم استعماله برأى ولى الدم ودفع أجرته ولو كان غير ثقة إذا كان فى حجره أو إلى من يعوله من والدة أو غيرها وأن يستعمل فيما يستعمل فيه مثله وإن تلف فعليه الضمان . وقال قوم إذا استعمله برأى ولى الدم فتلف فلا ضمان عليه ولا ديه له . ومنهم من قال إذا استعمله فيما يستعمل مثله فيه بغير رأى ولى الدم فتلف فلا ضمان عليه ويدفع الأجرة إلى ولى الدم . وقول من استعمل يتيمًا بغير رأى ولى الدم فمات فى العمل لزمه ديته .

* مسألة : ومن اكترى يتيمًا من ولى له وكان محتاجًا الأجرة فهلك اليتيم فيما استعمل فلا ضمان على الولى ولا على المكرى وإن أكرته أمه فجائز لمن اكتراه استعماله فيما يعمله مثله واطعامه بقدر عنائه ولا يستعمل فيما يكره ولا يقدر .

* مسـألة : وإذا كان لليتيم مال يكفيه فلا يكترى ولا يجوز استعمال اليتيم بغير عوض إلا أن يكون ممن يكفله فيستعمله ويعوضه بقدر ذلك .

* مسـألة : ومن كان معه أيتام يربيهم فلا بأس أن يرسلهم فى حوائجه وينتفع بهم إذا كان يفضل عليهم من ماله أوكسبه بأكثر مما يجب لهم عليه .

* مسـألة : ومن كان معه يتيم فلا يستعمله بشيء فإن عمل اليتيم برأيه وسكت عنه فلا بأس .

* مسـألة : ومن طلب من رجل شيئًا فقام يتيم فجاءه به فإن كان ذلك الشيء للذى طلبه ولم يستعمل الطالب اليتيم فلا شيء عليه وإن جاءه به-عن استعمال من المطلوب إليه الشيء على ما يجوز من تعارف العادة لمن استعمل بنيه لم يلزم الطالب شيء وضمانه على من أمره ولا شيء على الآخذ لذلك الشيء من يد اليتيم مالم يستعمله .

* مسـألة : وإذا أخذ اليتيم قربة لأحد أو غيرها فاستقي فيها ماء ووضعها من غير أمره فلا يجوز لصاحب الإناء استعمال هذا الماء إلا أن يكون الماء لا قيمة له ولا يحتاج إليه فجائز ذلك والله أعلم .

* مسـألة : وعن رجل يمر على يتيم وهو على الطريق أو غير الطريق ومعه حطب

فيقول اليتيم ارفع عليَّ هذا الحطب فرفع عليه هل عليه بأس . فإذا كان اليتيم من أهل ذلك ممن قد برز لذلك ويعود بذلك نفعه ومصلحته وهو ممن يلى ذلك لنفسه وكان مما يقدر عليه اليتيم ولا يخاف فى ذلك ضررًا جاز ذلك إن شاء الله .

باب [٦٢]

فى ما يوجب البلوغ ووجوهه

جعل رسول الله ﷺ الأحتلام والإنبات حلاً للبلوغ . وأجمعوا أن الحيض حد للبلوغ وقيل فى العانه أنها من علامات البلوغ وقول ليست من علامات ذلك .

* مسألة : وإذا نبت الصبى وجب الفرض عليه لثبوت الخبر عن النبى ﷺ أنه جعل من أنبت بالغًا وأمر بقتله .

* مسألة : وعن عمر أن الإنبات حد للبلوغ . وقيل أن سعد بن معاذ لما حكم فى بنى قريضه أن يقتل منهم كل من جرت عليه المواسى وأن تغنم أموالهم وذراريهم ذكر ذلك للنبى ﷺ فقال لقد حكم منهم بحكم الله الذى حكم به من فوق سبع ارقعه . أرقعة جمع رقيع والرقيع اسم هذه السماء الدنيا

ويقال كل واحدة منها رقيع . قال شعرا أمية بن أبى الصلت وساكن أقطار الرقيع على الهوى وبالغيب والأرواح كل مشهد . عن عطيه القرظى قال كان رسول الله ﷺ قد أمر بقتل بنى قريظة كل من كان أنبت فوجدنى غلامًا فوجدنى لم انبت فخلوا سبيلى . قال أبو المنذر ثبت عن النبى ﷺ أنه رد ابن عمر وهو ابن أربع عشرة سنة فى يوم أحد . وأجازه يوم الخندق وهو ابن خمسة عشرة سنه والله أعلم .

وفى خبر انه هو الذى أخبر النبى ﷺ لما سأله قال أبو محمد فى النظر أن ابن عمر لم يقل أخبرت أو قيل لى لم يقبل منه لأن الانسان لا يعرف مولده ونظر آخر أن ابن أربع عشرة قد يبلغ ولم يكن رده لانه لا يبلغ ولعله رآه فى الغزوة الثانية وهو فى حال البالغ أو رأى دليلاً على بلوغه . قال أبو عبد الله أن حد البلوغ خمس وعشرون سنة إذا لم يقر الصبى به ولم يعلم منه . وعن غيره اذا بلغ عشرين سنة ولم يحتلم أو الجاريه ولم تحض فاذا بلغ أترابهما من الرجال والنساء فهما عند الفقهاء قد بلغا ويلزمهما ما يلزم البالغ من الرجال والنساء ويجوز لهما وعليهما وما يجوز منهم إذا كانا صحيحى العقل .

* مسألة : فالأحتلام والأنبات والحيض والحمل بلوغ والعقل بانفراده لا يكون حدا للبلوغ ولو كان الأعتبار يقع بالعقول على انفرادها لم يكن النبى ﷺ يكشف العورة مع نهيه عن النظر إليها وكان يعتبر العقل دون غيره . وقيل أتى عمر بابن أبى الصعيد قد انتهز إمرأة فى سفره فقال عمر انظروا إلى موثره فنظروا فقال لو أنبت لجلدته الحد . وعن أسلم مولى عمر أن عمر

كتب إلى أمر الأجناد أن يضربوا الجزية ولا يضربوها على النساء ولا يضربوها إلا على من جرأ عليه المواسى .

* مسـألة : قال الشافعى لا يكون الانبات حدًا للبلوغ إلا فى أهل الشرك خاصة وقال بعض أن حد البلوغ أن يكون الغلام خمسة أشبار وقول ستة أشبار ولم تصح دلالة على ما قالوه . وقيل أتى عمر بغلام سرق فشبر فوجد ستة أشبار إلا أنملة فتركه فسمى نميله ومثله روى أنس عن أبى بكر .

* مسـألة : واحتلام الصبى يعرف بأمور منها انفراق طرف الأرنبة ومنها تغيّر ريح الابط ومنها الإنبات . ومنها غلظ الصوت وفى الغلمان من لا يحتلم وفى الجوارى من لا يحيض وذلك فى النساء عيب وليس مثله فى الرجال عيبًا . وقيل من الرجال من يحتلم مرة ومرتين ومنهم من لا يحتلم البته .

* مسـألة : وجدت أن الدليل على منتهى طول الرجل ثمانية أشبار بشبره .

* مسـألة : فى الصبية إذا ظهر إنها دثديها قال أحسب أنهم قالوا أن ذلك من علامات البلوغ إذا أقر بذلك الصبى والصبية وعندى أنه لا يحكم به إلا بعد إقرارهما إلا أن يصيرا بحد البالغين .

بـاب [٦٣]

فى البلوغ وما يثبت من فعل الصبى المراهق

ومن البلوغ الصحيح إذا نبتت لحية الغلام أو نبت شاربه واسود شعر شاربه أو لحيته فهو بالغ لا شك فيه يحكم عليه بالبلوغ وأما نبات العانة وشعر الإبطين من الغلام والجارية فما أراه بلوغًا صحيحًا والله أعلم .

* مسـألة : ومعرفة بلوغ اليتيم أن يصير فى حد ذلك ويقول أنه قد بلغ الحلم فيصح أنه قد بلغ وإن أنكر البلوغ وشهد عليه بذلك الشهود ففيه أقاويل قول لا يعرف بلوغه حتى تخرج لحيته وقول إذا بلغ الصبى خمس عشر سنة وقول سبع عشرة سنة وبلغ أترابه وكانت علامات الرجال ظاهرة فيه حكم عليه بالبلوغ ويشهد عليه بذلك الشهود ولو لم تخرج لحيته . فإن تزوج وصار إليه ماله ولم يؤنس رشده بصداق بصداق فقيل لا يجوز عليه من ذلك إلا بقدر صدقات نسآئها بها ولو آنس شده بعد بلوغه وإن باع ماله واشترى مالا

أو شارك فى ماله أو قايض به فذلك جائز ولو غبن مثل ما تغابن الناس به فإما أن غبن اكثر فلا يجوز وجائز عطيته أيضًا .

* مسألة : وقال أبو صفرة إذا بلغ الأصفر جاز الحكم على الأكبر ولو لم يبلغ . وعن أبى عبيدة أن الصبى إذا بلغ سبع عشرة سنة أو ثمانى عشرة فهو بمنزلة البالغ .

* مسألة : قال أبو ابراهيم إذا ادعى الغلام البلوغ وأراد أن يرد فى شفعة المشاع فعندى أنه إذا وقف عند العدول ورأوه فى خال البلوغ كان له ذلك

بـاب [٦٤]

فى أحكـام الصبى المراهق وغيره

وإذا بلغ أتراب الغلام جاز فعله من طلاق وغيره . وفى موضع إذا بلغ أتراب الغلام والجارية أو بلغ من هو أصغر منهما وهما ينكران البلوغ فلا يثبت عليهما شيء من الاحكام إلا أن يقرا وتأتى عليهما ثمانى عشرة سنة فإذا أتى عليهما ثمانى عشرة سنة وكانا بحد البالغين أجريت عليهما الأحكام ولو أنكر البلوغ إلا الحدود فإنهما لا تقام عليهما فإن لم يكونا فى منظرهما نحو البالغين وقد أتت على الغلام ثمانى عشرة سنه وعلى الجارية خمس عشرة سنة أجريت عليهما الأحكام إلا الحدود وهذا إذا كانا فى حد يقول قائل إنهما بالغان ويقول قائل لا أراهما بلغا . وأما إن كانا من رآهما علم أنهما ليس بحد البالغين فلا يجوز عليهما شيء من الأحكام إلا أن يقرا بالبلوغ . وقال وإذا أتى عليهما أربع وعشرون سنة فإصابا حدا أقمته عليهما ولو لم يكونا فى منظرهما بحد البالغين ولو أنكرا البلوغ . لم التفت إلى قولهما وما كان أقل فالله أعلم . وقول ابن محبوب

لا يثبت الحد على من شك فى بلوغه حتى يبلغ خمس وعشرين سنة من الرجال . قلت أرايت طلاقها وعتاقها ونكاحها وظهارهما وإيلائهما وإيمانهما وحنثهما وكفارتهما وعطيتهما وإقرارهما بالديون قال هذا كله يلزمهما حيث يلزم بيعهما وشراء مما والأحكام كلها سواء إلا الوصية والحدود فأن الوصية تجوز إذا كانا يعقلانها من غير تعين والحدود لا تلزم إلا بالبلوغ الصحيح أو يأتى عليهما أربع وعشرون سنة ولو لم يريا بحد البالغين . قال والقصاص عليهما بمنزلة الحدود ولا يقتض منهما فى نفس ولا جرح حتى يكونا فى حد من يلزمه الحدود ويلزمها فيه الدية فى أموالها إذا كانت جنايتهما عمدًا . وإما إذا جنى عليهما وهما فى حد من يلزمه الأحكام ولا يلزمه الحدود فأراد أن يقتصا فلها ذلك فى النفوس والجروح .

بـاب [٦٥]

فى الإقـرار بالبلـوغ وما يثبت منـه على الغـلام والجـاريـة

فى الجارية والغلام متى يجوز إقرارهما بالبلوغ قال إذا امتليا وكبرا ونظرا بحد البالغين جاز إقرارهما به فإن كانا نحيفين قصيرين وقد أتت عليهما سنون كثيرة ولا يريا بحد البالغين وأقرا بالبلوغ فلا يجوز إقرارهما حتى يبلغ أترابهما أو من أصغر ثم يجوز وإن لم يكن لهما أتراب فإذا أتى على الجارية خمس عشر سنة وعلى الغلام ثمانى عشر سنة ثم أقرا بالبلوغ جاز ذلك عليهما وإن كانا أقل من هذا لم يجز.

* مسـألة : وإذا أتت عليهما السنون التى ذكرت وأقرا بالبلوغ فأثبت عليهما ثم عادا أنكرا البلوغ فأما ما مضى فلا يقبل فيه إنكارهما ويمضى عليهما وأما ما يستانفان فالله أعلم فإن عادا فأقرا ثبت عليهما إقرارهما.

* مسألة : ولا يثبت عليهما عدد السنين إلا أن يصح بشاهدى عدل انهما قد أتى عليهما من السنين كذا ثبت ذلك عليهما فإن أقرا أنهما قد أتى عليهما من السنين كذا فلا يقبل اقرارهما .

* مسألة : وإذا أقر الصبي والجارية أنهما قد بلغا مبلغ الرجال والنساء هل يثبت عليهما حكم البلوغ قال فيه اختلاف وفى الضياء أنه يثبت فإن أقرا أنهما بالغان السن أو شهد عليهما فهذا اضعف من الأول ولا يقع لى أنه يثبت به بلوغ فى الحكم لأن السن من الثنى فصاعدًا . وكذلك إن أقرار أنهما بالغان سن الرجال والنساء أو بالغا السن من الرجال والنساء فأما بالغا سن الرجال والنساء فيشبه مبالغ الرجال والنساء وأما سن الرجال والنساء فيخرج مخرج بالغ السن .

* مسألة : وإذا أقرا أنهما قد بلغا قال لا يجوز ذلك والله أعلم .

* مسألة : فإن أقرا أنهما بالغا النكاح ثبت عليهما وإن أقرا أنهما بالغا التزويج فليس التزويج كالنكاح ولايثبت بهذا عليهما البلوغ .

* مسألة : فإذا أقرا أنهما بالغا بلوغ من امتحن بالدين أو الصلاة أو بلوغ من خوطب بالإسلام والإيمان أو بلوغ من تجب عليه الحدود أو تجب عليه الأحكام فهذا شبه قولها مبالغ الرجال والنساء .

* مسـألة : فإن أقر أنه بالغ الحلم ثبت وإن قال أنه بلغ الحلم لم يثبت لقوله وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم وقول إذا قال قد بلغت الحلم كان إقرارًا بالبلوغ . فإن قيل كيف ثبت بقوله بالغ الحلم ولم يثبت بقوله بلغ الحلم وقد قال الله اذا بلغ الأطفال قال لانه اذا بلغ الحلم كان اسمه بالغ الحلم وقد أقر باسمه الذى يسمى به وقوله قد بلغت الحلم فالحكم من ذلك قد يبلغها هو ولا يكون بالغ الحلم الذى سماه الله به . قيل فما معنى بالغ الحلم أهو أن يرى الجماع فى الحلم أم انتقاله من الصبى إلى التعبد قال الله أعلم والمتعارف أنه بلوغ الصبى الذكر الاحتلام الذى يجب عليه الاحكام ولو لم ير احتلامًا .

* مسـألة : وعن أبى على فى الصبى إذا قال أنه قد بلغ أشده وهو ممن يمكن ثبت ذلك عليه ولا إنكار له بعد ذلك فى الحكم .

* مسـألة : وإذا قال الصبى قد بلغت أشدى كان إقرارًا بالبلوغ وإن قال احتلمت أو قد أجتنبت أو قد أجنبت أو قد أصابتنى جنابة فلا أرى هذا إقرارًا بالبلوغ .

* مسـألة : وإذا أقر بولد ثبت عليه البلوغ . وفى موضع فى إقرار الغلام وهو يجد البالغ بصبى أنه ولده أو أقر أنه ولد له ولد قال إذا أقر بذلك مع الحاكم وأشهد به على نفسه ثبت عليه البلوغ وأقيم الحدود .

* مســألة : فإن أقرت الجارية أو الغلام وهما بحد البالغين بولد له أم وأب معروفين أنه ولدهما قال لا يلزمها البلوغ..

باب [٦٦]

فى إقرار الجارية بالبلوغ

وإقرار الجارية بالبلوغ أن تقول قد بلغت النكاح أو قد حاضت أو قد ولدت أو قد حبلت أو أنا حائض أو أنا حبلى فإذا قالت هذا وهى بحد البالغين بين يدى حاكم أو أشهدت به على نفسها مع غير حاكم ثبت عليها أحكام البالغين كلها من الحدود فما دونها . فإن قالت أنها رأت الدم من موضع الحيض فلا يكون حيضًا حتى تقول أنها حاضت .

* مسألة : فإن قالت أنها بالغة الحيض فضعيف فإن قالت أنها بالغة المحيض كان إقرارًا على ما قيل .

* مسألة : وإن قالت قد احتلمت أو قد أجنبت أو قد أصابتنى جنابة فلا أرى هذا إقرارًا . وإن قالت أنا جنب أو كنت جنبًا أو قد غسلت من الجنابة فهذا

إقرار بالبلوغ يلزمها . قال غيره إذا قالت قد غسلت من جنابتى ثبت عليها وأما قد غسلت من الجنابة فلا .

* مسألة : وإذا قالت أنا امرأة بالغ أو قد بلغت امرأة أو أنا حامل فلا أرى يثبت عليها هذا القول وقول يلزمها البلوغ . فإن قالت فى بطنى حمل أو حبل أو فى بطنى ولد فإنه يثبت عليها البلوغ .

* مسألة : فإن قالت أنا أنزل النطفة عند إلجماع فالله أعلم وقول إذا قالت قد أنزلت عند الجماع وجب عليها . وأما قولها أنها تنزل فذلك قول مستقبل .

باب [٦٧]

في إقرار الغلام بالبلوغ

وإذا قال الغلام قد بلغت الحلم أو قد بلغت النكاح كان ذلك إقرارًا بالبلوغ .

* مسألة : وإذا قال أنا رجل لم يثبت . وفى موضع وإن قال أنا رجل أو قد أنزلت النطفة أو خرجت منى النطفة أو الماء الدافق أو الجنابة أو قد أنزلت الجنابة أو قد خرج منى المنى أو قد أمنيت أو قد أنزلت المنى كان بكل ذلك بالغًا ويثبت ذلك عليه . وإن قال قد بلغ لم يثبت ذلك عليه . وإن قال قد أنزل الماء الدافق لم يجز عليه ذلك . قال ابن محبوب وأنا أقول ذلك فى البيوع والوكالات والأحكام والاستحلال إذا كان عاقلاً وأما فى الحدود فلا . ولا أقدم على أقامة الحدود عليه حتى يقر بالبلوغ وإقراره أن يقول قد بلغت الحلم كما قال الله تعالى .

باب [٦٨]

فى الشهادة على البلوغ وما يثبت منها

وإن شهد شاهدان أنا سمعنا فلانه أنها تقول ولدت ولدًا أو سمعنا فلانًا يقر بالبلوغ فأنكرا وقالا كان مزاحًا وهما نحو البالغين قال لا يلزمهما ذلك حتى يشهدا أنهما أشهدانا على أنفسهما أنهما قد بلغا لأنه يمكن أن يمزحا أو يتكلما بشىء منه من غير إقرار يريدانه . قال وإقرار الغلام والجارية فيما مضى من الألفاظ لا يلزمهما إلا أن يشهدا به على أنفسهما أو يقرا به بين يدى حاكم فيثبت عليهما .

* مسألة : فإن شهد شاهدا عدل على الغلام أنهما رأياه قذف من ذكره نطفه فلا يثبت عليه البلوغ لأنه يخرج من الذكر شىء يشبه النطفة وليس بنطفة .

* مسألة : فإن تزوج رجلان عدلان امرأة واحد بعد واحد فشهدا عليها كانت

تحيض أو تقذف النطفة عند الجماع ثبت عليها به البلوغ فإن أحتجت هى أن ذلك الدم ليس بحيض أنما هو من قرحة من فرجها أو قالت ليس تلك نطفة تلك علة فى فلا يقبل حجتها فى هذا وقول الشاهدين أوكد من قولها إلا أن يرتابا هما إذا أحتجت بذلك فى شهادتهما فلا يثبت عليها البلوغ .

* **مسألة** : فأن شهد نسوة عدول أنهن تزوجن فلانًا وكان ينزل النطفة عند الجماع فلا يقبل ذلك عليه ولا يحكم عليه بالبلوغ بشهادة النساء بالحدود وأما فى سائر الأحكام فإذا شهدت واحدة عدلة على امرأة أنها قد حاضت حكم عليها بأحكام البالغين ويثبت عليها البلوغ إلا فى الحدود .

* **مسألة** : فإن شهدت القابلة وهى عدلة أنها ولدت هذا الولد أو ولدت ولدًا وأنكرت هى ذلك وأنكرت البلوغ فلا يلزمها ذلك وليس هذا عندى مثل الحيض حتى يشهد عدلان أن لها ولدًا معروفًا أو يشهدان أن هذا ولدها فإنه يثبت عليها البلوغ ويقام عليها الحدود ولا يلزمها أن يشهدا أنا رأيناها ولدت .

* **مسألة** : فإن شهد عدلان أنا رأينا فى فلان لحية أو شاربًا ثم ذهب ذلك ولا يدرى كيف ذهب فإذا شهدا أنهما رأيا فى لحيته أو فى شاربه شعرًا نابتًا بمنزلة شعر الرجال الذى ينبت فى لحاهم وشواربهم فقد ثبت بلوغه ووجب عليه ما أصاب من الحدود لأنه يمكن أن ينتف أو تصيبه علة فتذهبه .

* **مسـألة** : فإن شهدا أنا سمعنا فلانه تقر أنها ولدت ولدًا أوسمعنا فلانًا يقر بالبلوغ وأنكرا ذلك أوقالا كان مزاحًا فلا يلزمها حتى يشهدا .

باب [٦٩]

فى المجنون والمعتوه وأحكام ذلك

الجنون والمجنة واحد يقال جُن الرجل واجنّهُ الله فهو مجنون والجمع مجانين قال شعرًا . شكوتم إلينا مجانينكم ونشكوا اليكم مجانيننا فلولا المعافاة كنا كهم ولولا البلاء لكانوا كنا . ويقول به جنون ومجنه وجنة ومس ولمم وطيف واولو وخبل كله بمعنى .

فصــل : وبلغنا أن النبى ﷺ مرَّ بمصاب ومعه أبو بكر فقال ما هذا يا أبا بكر فقال مجنون فقال لا تقل مجنون إنما المجنون والمجنونة عبد أو أمة أبليا شبابهما فى غير طاعه الله تعالى المقيم على المعصية وهذا مصاب .

* مسألة : وللحاكم والوصى والوكيل أن يجرى على المجنون من ماله للنفقة وكسوته ما يكفيه على قدر سعة ماله وكذلك الأبله والأعجم والأبكم والأصم والأخرس فسبيلهم فى ذلك واحد .

* مسألة : والمجنوم إذا كان له مال وليس له أحد فلا يجوز لأحد أن يزوجه امرأة وإن ضاع ولحقه ضرر .

* مسألة : ومن كان له أخ مجنون وكان يخافه على قتل الأنفس والفتك بالحرم فضربه وربطه على سبيل الأدب فلا آمن أن يلزمه أرش الضرب لأن المجنون لا عقل فيه ولا يكون الضرب أدبًا له لانه لا يعرف ما ذلك لذهاب عقله فأما رباطه فلا يلزمه شيء . وضرب الأدب الذى لا يؤثر لمن يستحق الادب لا يلزم فيه أرش والله أعلم .

* مسألة : والمجنون إذا أرتد الإسلام بعد جنونه ثم مات فميراثه لورثته من المسلمين ولا يخرجه ارتداده ذلك من المسلمين ولو كان مشركًا ثم أسلم بعد جنونه ثم مات كان على شركه . وإن مات أحد ممن يرثه المجنون ورثه المجنون والله أعلم . ومن كانت له ولاية ثم ذهب عقله فهو على ولايته والله أعلم . ولاطلاق لمجنون ولا صدقة له ولو قال إن الطلاق حرام لم يلتفت إلى قوله .

* مسألة : فإن كان يقال أنه يترك الصلاة فى بعض الأوقات ويتعرى فهو المجنون الذى لا يجوز طلاقه ولا صدقته .

* مسألة : والمجنون إذا كان يفيق وقتا فما جناه فى حال زوال عقله فغير لازم له وما جناه فى إفاقته فهو عليه . قال أبو عبد الله المجنون يجوز عتقه وطلاقه فى

وقت إصحائه وإن قتل أيضًا فعليه القود .

* مسـألة : ومن أعتراه الجنون فطلق أو ظاهر أو عتق أو تصدق بماله أو أشرك بربه لم يلزمه شيء من ذلك فإن ظاهر فى حال الصحة ثم أعتق فى حال الجنون لم يجز عتقه والله أعلم .

* مسـألة : ومن أوصى إلى رجل فى ولده فعناه جنون قبل بلوغه وبلغ مجنونًا أو ضاع عقله من بعد أن بلغ رجلاً ومن قبل أن يسلم إليه ماله فماله بحاله فى يده على تلك الوصاية والله أعلم .

بـاب [٧٠]

فى الأبلـه وناقـص العقــل

البله فى اللغة الغفلة عن الشيء وقال أبله صداق عن الفحش . وفى الحديث أكثر أهل الجنة البله .

* مسـألة : ومن كان ناقص العقل لا يعرف ماله ولا ما عليه لا تجز مبابعته وإن كانت له شركة مع أخوته ورفعوا أمره إلى الحاكم ليقيم له وكيلاً ثقة يقاسم له ويقبض له حقه . وإن لم يكن حاكم فجماعة من المسلمين يقيمون له وكيلاً يقاسم له ويقبض حقه وينفق عليه ويكسوه من ماله ويكون ماله فى يده .

* مسـألة : وإن كانت له والدة وهى وكيلة وهى غير ثقة لم يجز لشركائه تسليم حصته إليها لأن الوكيل إذا لم يكن ثقة لم يجز التسليم إليه . وإن كانت أمه وصية له من أبيه لم تعلم منها خيانة فى ماله فعن بعض المسلمين أنه جائز أن

يسلم إليها حتى تتبين خيانتها إليهم ثم لا يسلّم إليها لأنه وصية من أبيه ولعل أباه قد وثق بها إلا أن يعلم أنها تغفل فى ماله غير الواجب فلا تدفع إليها وإن كانت وكيلة غير ثقة فلا يجوز لها أن توكل وكيلاً يقاسم له شركاءه وإن كانت وصية له من أبيه وليس بخائنة لماله فلها أن توكل من يقاسم له شركاءه ويقبض نصيبه إذا كانت ثقة وتقبض ذلك هى من الوكيل وتنفق على ولدها وجائز مخالطته إذا كانت لا ترزاه وإذا صحت الوكالة بالعدول لم يكن للوكيل إخراج زكاته من الثمار التى يلى قبضها وكيلها واختلف فى زكاة الورق وكذلك وكيل اليتيم .

باب [٧١]

فى المعتوه والأبهم والأكمه والأبكم

المعتوه فى معنى المجنون يقال عنه الرجل فهو معته عتاها وعتاهة وعتها والتعته التجنن قال رؤبة بعد لجاج لا يكاد ينتهى عن التصابى وعن التعته

* مسألة : أبو محمد المعتوه المطبق على عقله الذى لا يجد راحة ولا يصحو عقله فى وقت من الأوقات وفى الحديث لا يجرى القلم على المعتوه حتى يفيق وكذلك حتى يستفيق .

* مسألة : وللوصى الوكيل من قبل السلطان أن يستحلف للمعتوه والأعجم إذا لم تكن لهما بينة ويجوز لهما فيهما ما يجوز لليتيم ولا يجوز عليهما مالا يجوز منهما على اليتيم والقول فيهم واحد .

* مســألة : ومن كان معتوهًا ذاهبًا عقله ولا مال له وليس له من يقوم به وله امرأة وولد قد ضاعا وجاعا فجائز لأبي امرأته أن ينقلها إلى بلد آخر ويعولها والله أعلم .

* مســألة : وما جناه المعتوه من جناية فى عبيد الناس وأموالهم فلا يلزم عاقلته ولا ماله إلا ما أكل من أموال الناس بغيه أو نكح بفرجه فإن ذلك يلزم فى ماله . فالله أعلم .

* مســألة : قال محمد الأبهم هو المطبق عليه الذى غلب على عقله . قال والأبهم لا زكاة عليه . وقال الخليل من الرجال الأصم والأصم الشجاع الذى لا يتحاش شيء والأبهمان السيل والحريق لأنهما لايهتدى لهما كما لا يهدى إليها والبهما المفاذة التى لا ماء فيها ولا صوت وقيل الأبهمان السيل والليل قال أبو عبيدة الأبهمان عند أهل البادية السيل والجمل الهائج يتعوذ منهما وهما عند أهل الأمصار الأعميان السيل والحريق .

* مســألة : والأكمه فى قول الله عز وجل قيل الذى ولدته أمه أعمى لا يبصر شيئًا والجمع كمه قال الخليل وقد يجيء الأكمه فى الشعر من عرض حادث . قال سويد شعرا كمهت عيناه حتى ابيضتا . فهو يلحا نفسه لما نزع . قال المفضل الأكمه الأعمى يقال منه كمه يكمه كمها فهو أكمه وقول الأكمه الذى يولد أعمى . قال رؤبه وكيد مطال وخسم بيده فارتدّ[1] ارتداد

الأكمه . كيده حيلته وتدبيره مطال مطاول لخصمه فى كيده من كثرة حججه وحيله وبيده أى ذو حجة فى البدايهة هرجت زجرته ورددته عما أراد . قال ابن العباس الأكمه الأعمى .

* مسـألة : الأبكم الأخرس يقال بكم الرجل يبكم بكما ويقال فى التفسير الذى يولد أخرس ويقال هو المسلوب الفؤاد الذى لا يعمى شيئًا ولا يفهم : وقال المفضل يقال فى الأبكم إنه الذى لا يسمع ولا يبصر ولا يتكلم ويقال إنه الأخرس ويقال العى عن الجواب . قال الخليل وإذا أمتنع من الكلام جهلاً فقد بكم عن الكلام .

بـاب [٧٢]

فى الأعجـم والأخـرس

الأعجم الذى لا يفصح والمرأة للعجماء بيِّنة العجمة قال شعرًا منهل للعباد لا بد منه . منتهى كل أعجم وفصيح . وقال فرب معربة ليست بمنجبة وربما أنجبت لفحل عجماء والعجماء كل دابة ببيمة وفى الحديث العجماء جبار والعجما كل صلاة لا يُقرأْ فيها . وقوم عجم لا يفصحون .

* مسـألة : والخرس ذهاب الكلام خلقه أو عيًا يقوم خرس يخرس الإنساه خرسًا وكتيبة خرساء إذا لم يسمع فيها صوت ولا جلبه وناقة خرساء لا يسمع لدرها صوت .

* مسـألة : والأعجم إذا زنا أو أتى شيئًا مما يوجب الحد فلا حد عليه ولا طلاق له ولا بيع ولا شراء ولا عطية وعليه الحج إذا كان مستطيعًا ويقف فى المواقيت والنية تجزيه .

* مسـألة : وما جناه الأعجم مما لا يعلم خطأً أو عمدًا فهو عليه فى نفسه من ماله. وإن علم أنه خطأ فعلى العاقلة ويؤخذ منه مثل ما يؤخذ من واحد من العاقلة ولا حد عليه إن فعل ما يوجب الحد على غيره وتعقل العاقلة نصف عشر الدية وقيل إنما تعقل ما كان ديته فوق نصف عشر الدية .

* مسـألة : والأعجم مبايعته بمنزلة المسترسل والصبى والأعجم يشترى له وكيله شفعته من المشاع وأما المقسوم فلا . وأم غير الوكيل فلا يشترى له مشاعًا ولا مقسومًا .

* مسـألة : والأعجم لا يتولى وإن صلى وصام لأنه لا يدرى ما عنده والأعجم لا يكون إمامًا ولا حاكمًا ولا شاهدًا ولا يصلى بالناس .

* مسـألة : والأعجم لا تجوز ذبيحته .

* مسـألة : والأعجم واليتيم والمملوك إذا عملوا لرجل عملاً من غير أن يأمرهم فلا ضمان عليه لهم .

* مسـألة : وإذا زنى الأعجم أو سرق أو شرب الخمر أو قتل فإنه لا يقام عليه الحد بما أتى من ذلك .

* مسألة : وإشارة الأخرس بالسرق وبما يوجب الحد أن لو أفصح به لا يوجب الحد عليه .

باب [٧٠٣]

فى الأعمى

العمى ذهاب البصر من العينين كليهما والفعل من عمى يعمى ورجلاً عمى وامرأة عمياء وعمياوان وعمياوات ولا يقع هذا النعت على العين الواحدة لأن المعنى يقع عليهما جميعًا يقول عميت عيناه ورجل أعمى ورجال عمى إذا كان أعمى القلب وقوم عميون ويقول فى هذا المعنى ما أعماه ولا تقول فى عما البصر ما أعماه لأن ذلك نعت ظاهر يدركه بالنظر وعمى القلب أعظم من عمى البصر. قال الله تعالى ﴿ **فانها لا تعمى الأبصار ولكن تعمى القلوب التى فى الصدور** ﴾ قال قتادة أن تنزيلها فى عبد الله بن أم كلثوم . قال ابن عباس حين كف بصره شعرا .

أن يذهب الله عن عينى نورهما ... فقى لسانى وقلبى منهما نور

قلبى ذكى وعقل غير ذى افن ... وفى فمن صارم كالسيف مأثور

إلا فن الحمق والمأثور السيف سمي بذلك للأثر الذى فيه وهو شبيه الذى يقال له الفريد .

* مسـألة : يقال رجل أعمى وضرير ومكفوف ومحجوب ويكون الأعمى أبا البصير نظير من ذكر العمى وتفاؤلاً بالبصر كما كنوا الأسود بالأبيض والأقرع أبا الجعد .

* مسـألة : فإذا كانتا إحدى العينين عمياء فذلك أعور ولا يقال عمى لأن العور لا يكون إلا إحدى العينين كما لا يكون العمى إلا فى العينين . يقال عورت عينه وعرت مخفف واعرت كله بمعنى . قال ابن مقبل .

قد كنت أهدى ولا أهدى فأور   ثنى حسن المعارة أنى فأتنى بصرى

لولا الحياء وباقى الدين عبتكما ببعض ما فيكما إذ عبتما عورى . والعرب تسمى الغراب الأعور وتصيح به عوير عوير ويقال إنما سمى الغراب أعور لحدة بصره على طريق التشاؤم عليه ويقال بل سمى بذلك لأن حدقته سوداء والعور الكلمة التى تهوى فى غير عقل ولا رشد . وقول هى الكلمة القبيحة التى يمتعض منها الرجل وتغضب وقال شعرا .

ولا ينطق العورا فى القوم سـ   ـادرا فإن لها فأعلم من القوم واعيا

سادرا غير مثبت فى كلامه .

* مسألة : وعن النبي ﷺ من قاد ضريرا أربعين خطوة كتب الله له بكل خطوة عتق رقبة وصلت عليه الملائكة إلى أن يفارقه .

* مسألة : وقائد الأعمى إذا سرع الأعمى بما يلزمه فيه الضمان فلا ضمان عليه إذا كان يحذره المواضع ويعرفه ذلك ولا يمر به فيما يزل به عن الطريق وإن أصاب الأعمى بيده شيئًا فلا شيء على القائد . وأما إن مر به فى موضع ولم يحذره فسدع أو سدع أحدًا كان ذلك مثل قائد الدابة وضمن القائد .

* مسألة : والأعمى إذا قذف إنسانًا ينازعه فقيل لأحد عليه إذا ظن أنه فلان الذمى أو المملوك . وأن سمى باسم رجل مسلم معروف فعليه الحد إذا سماه فلان بن فلان وقذفه وأما إن قال فلان بن فلان وأحتج أنه لم يرد هذا وإنما قذف ذميًا يواطىء اسمه فله حجته فى ذلك .

* مسألة : والأعمى إذا زنا بامرأة ولم تكن له جارية ولا زوجة فإنه يقام عليه الحد وإن كان له جارية أو زوجة فقال ظننت أنها جاريتى أو زوجتى درىء عنه الحد والله أعلم .

باب [٧٤]

فى أحكام الأعمى وما يجوز من ذلك

والأعمى لا إمامة له لأنه لا قضيه له واختلف فى إمامته فى الصلاة فقول لا يجوز وقول أن موسى بن على صلى خلف أعمى بغلافقه وإذا علم الأعمى من أحد ما يجب الولاية والعداوة فعليه من تكليف ذلك ما على غيره وإن لم يعلم فليس عليه .

* مسألة : والأعمى إذا كان فى سفر قوم كثير لا يثق بهم من أهل القبلة فأخبروه بأوقات الصلاة ورؤية الهلال فى الصوم والأفطار فى شهر رمضان فإنه يأخذ بقولهم ويقبل منهم وإن لم يثق بهم لأن الله قد ائتمنهم على ذلك . وكذلك إن كان فى قرية ولا يثق بأحد من أهلها فإنه يقبل منه والله أعلم .

* مسألة : وإذا كان الرجل أعمى أو زمنا ولا يقدر على الخروج إلى الحج

بنفسه فعن أبي محمد أنه لا يجب عليه الحج والله أعلم .

* مسألة : عن الشيخ أبي محمد قال الأعمى يعرف الثقة بالشهرة .

* مسألة : ويكره ازار الضرير إذا لم يكن عنده من يصونه ويتعاهده من وقوع النجس به ويثق به وإن كان عنده من يقوم بذلك فلا بأس وهذا من طريق الاحتياط وأما الحكم فإنه مسلم ثيابه طاهرة حتى يصح بها نجس .

* مسألة : وقيل لا بأس أن تسكن المرأة مع الأعمى وإن كان غير ذى محرم منها .

* مسألة : وشهادة الأعمى فيما يشهد عليه الخبر المشهور بالنسب والموت والنكاح ونحو ذلك جائز ولا تجوز فى غير ذلك وقيل تجوز شهادته بما كان أشهد به وهو يبصر .

* مسألة : قال أبو الحسن رحمه الله لا يجوز تقليد الأعمى فى الشهادة وأما رفيعته إن كان ممن يجوز منه فجائزة على قول وإن كان عالمًا جاز منه قبول الفتيا إذا كان ممن يقبل منه والفتيا لا تقليد فيه والتقليد التصديق .

* مسألة : واتفق المسلمون أن فتيا ابن عباس كانت مقبولة كذلك كان أهل

عمان فى أبى الحوارى وكان أعمى وكذلك فى أبى المؤثر يقبل منه ما رفعه عن محمد بن محبوب وغيره وكان يفتى ويعمل بفتياه إذا خاطبه من يروى عنه وصح له ذلك بالشهرة ألا ترى أنه إذا قال قد جعلت فلان وفلان فى الحل جاز ولا يجوز أن يقول لمن يخاطبه قد جعلتك فى الحل وأما الفتيا فإذا كان عالمًا مشهورًا بالعلم كمن ذكرت لك أسماءهم قبلت منه فأما الشهادة على الغير فلا يقبل منه والفتيا ليس بتقليد . وإذا شهد العالم مع الأعمى وعرفه جاز له أن يروى عنه كما كان أبو المؤثر يعرف عن محمد بن محبوب ويروى عنه بالشهرة والمجلس المعلوم بأنه الفقيه المقتدى به فى مجلسه لا شك فيه الأعمى ولا غيره ممن يسمعه وكثرت الأخبار به فجائز للأعمى بالشهرة أن يرفع عنه والله أعلم .

* مسألة : قال أبو محمد الأعمى يعرف الثقة بالشهره ويشرب مما سقاه ولا يشرب شيئًا حتى يطعمه فإن أشكل عليه تركه حتى يكون ثقة بشهرة فإن لم يكن ذلك فلا يشرب حتى ينزل بمنزلة الخائف على نفسه .

* مسألة : أبو سعيد الأعمى زائل عن حكم التعبد بالأجناس بزوال حكمها بالمعاينة وأماما يدرك من المحجولات بعرف أو طعم يعرف به المحجور يجهل بعد الحجة عليه من المعرفة لم يسعه ذلك كما لايسع المبصر إذا عاين الجنس أو العين وما يدرك بالمعاينه وليس له ريح ولا طعم يصح معرفته زال عنه حكم الحجر وكان مباحًا له حيث وجده كان فى يد ثقة أو غير ثقة وإنما يخرج الاختلاف فى

الثقة وغيره إن شرب من يده ويأكل مالا يدرك بالعين ولا بالريح ولا بالطعم فيكون من الثقة طيبًا ولو كان حرامًا فى الأصل كنبيذ الجر والأديم .

* مسألة : وإذا كان على الأعمى حقوق لقوم يعرفهم قبل أن يعمى ويعرف أصواتهم إذا سلم اليهم حقًا عليه لهم واستحلهم منه في الحكم لا يبرأ حتى يصح معه ولن يصح معه أبدًا . وأما الاطمئنانة فيجوز ذلك من فعله أو فعل غيره له على ما يطمئن قلبه .

* مسألة : والأعمى إذا وكل رجلاً فى إعطاء شيء من ماله فذلك جائز له أن يقيم لنفسه وكيلاً فيما يحتاج إليه من أموره ولا يحتاج إلى إقامة الحاكم له بذلك . والأعمى إن تزوج أو توكل من الحاكم ويقول فى التزويج قد زوجت فلان بن فلان بفلانه بنت فلان ويقول فى كل توكيل الوكيل فى الشراء والبيع والقبض قد وكلت فلان بن فلان فى بيع كذا أو قبض كذا من الثمن . قال أبو الحسن وإذا زوج الأعمى قومًا ثبت التزويج وعليهم الصداق . وللأعمى أن يتزوج ويزوج وفى الأعمى مسائل فى باب الأحكام إن شاء الله .

باب [٧٥]

فى إقرار الأعمى وهبته ومبايعته وسلفه

قال أبو عبد الله لا يجوز بيع الأعمى ولا شراؤه ولا سلفه ولا عطيته وجائز توكيله فى ذلك وفى المعاملة والمنازعة والتزويج له ولمن هو وكيله وفى كل شىء من أموره . وإذا وكل وكيلاً فى شىء من أموره جاز له وعليه فعل وكيله .

* مسـألة : ولا تجوز عطية الأعمى ولو أشهد بالمعرفة لأن المعرفة لا تكون إلا بالنظر فلا أراها تثبت . وأما إقراره بحق عليه فهو عندى جائز إذا عرفه صاحب الحق بنسبه وصح معرفته إن شاء الله .

* مسـألة : ومن كان له مال فيه حصه لأعمى فإشتراها منه وكان يدين ويعلم أن بيع الأعمى لا يجوز وأنه لا تستحل مبايعة الأعمى إلا بوكيل منه فى بيع ماله فلما مرَّ على ذلك سنون تذكر كيف إشتراه بوكيل أو بغير وكيل وهو فى يده

يستغله غير أنه نسى صحة الوكيل فالمال ماله وهو حلال حتى يصح معه أنه إشتراه بغير وكيل والله أعلم .

* **مسـألة** : ومن باع شيئًا من ماله وهو أعمى لرجل ثم هلك الأعمى وهلك المشترى فطلب ورثة الأعمى فى المال فالذى يعجبنى أن لا يدرك ورثة المشترى بشىء إذ قد هلك الأعمى ولم ينقض وذلك رأى أبى على رحمه الله .

* **مسـألة** : عن عبد الله بن مداد الأعمى إذا أعطى أو أقر وهو صحيح ومات ولم يغير فالعطية ثابته والله أعلم .

* **مسـألة** : وبيع الأعمى للماء يثبت عليه لأنه غير معروف فى المبايعة للبصير والأعمى ولا يجوز بيعه للنخيل والأرض لأنه لا يراه وينبغى أن يقر بمعرفة الماء ثم يثبت عليه وتجوز شهادته على الماء وهو لا يبصر ويجوز بيعه وهو لا يراه .

* **مسـألة** : ولا تجوز قسمة الأعمى ولا هبته إلا القليل من هبته وإن أعطى الأعمى فقيرًا شيئًا من زكاته وأمره بأخذه فأخذه فان كان شيئًا معروفًا لم يحرم وجائز له قبض الزكاة والكفارات وقبض دينه .

* **مسـألة** : ومن استحل الأعمى من ضمان لزمه فليقل له قد جعلت فلان بن فلان يعنى نفسه فى حل وسعة من كذا ولا يقول قد جعلتنى هكذا عن أبى الحسن .

* مسـألة : وجائز ذبيحة الأعمى لعموم الآية ولا خلاف فى ذلك . وإذا أقر الأعمى بامرأة أنها امرأته ولم يقم البينة بأصل التزويج لم آخذه لها بالكسوة والنفقة ألا ترى أنه لوكان أعمى عنده امرأته أو أخته من الرضاعة فأراد أخته فأخطأ بامرأته فقال هذه أختى ثم قال توهمت أو نسيت صدقته على هذه الصفة . قال أبو عبد الله الأعمى فى هذا لا يشبه البصير وللأعمى الرجعة عن إقرار هذا وليس للبصير رجعة ويفرق بينهما ويأخذ صداقها إن كان دخل بها وإن لم يدخل بها فلها نصف الصداق وإن ثبت على هذا القول وقال هو حق وأشهد عليه الشهود فرقت بينهما ولو جحد ذلك لم ينفعه حجوده وفرقت بينهما إنما استحسنوا إذا قال هى أختى ثم قال أوهمت أن أصدقه . فأما إذا أقر أنه لم يوهم وأنه حق ثم قال بعد ذلك وهمت فأنى أقبل منه .

* مسـألة : قال أبو محمد رحمه الله الأعمى إذا قال فلانة بنت فلان زوجتى ثبت عليه إقراره .

* مسـألة : وإذا قال أوصيت لفلان بقطعتى الفلانية وهو لا يعرفها فالوصية بها لا تصح .

* مسـألة : وإذا قال قد أوصيت له بثلث مالى أو عشر مالى فجائز وهذا معلوم فإن قال أوصيت لفلان بقطعتى الفلانية وبموضع كذا وهو به عارف قبل أن يذهب بصره فذلك جائز . وإن قال له تعرف موضع كذا قال نعم وقد

أوصيت لك به أو قد أوصيت لك بزراعته أو ثمرته فى حياتك فهو جائز .

* مسألة : وإن قال قد أوصيت لفلان بكذا أثر ماء من فلج فلان من مالى فذلك جائز ويكون شريكًا مع الورثة إلاَّ أن تكون هذه الآثار وللموصى له . فإن لم يعلم أنه أوصى للأقربين بشىء فقال رجل من الأقربين قد أوصى لنا جاز له أن يأخذ ما أوصى له به . فإن كان المال كثيرًا ولم يعلم الموصى له أنه قد أوصى للأقربين ففي أخذه ذلك اختلاف كمن أوصى له بوصية فقول له أخذها حتى يعلم أنها تخرج من الثلث وقول لا يأخذها حتى يعلم أنها تخرج من الثلث .

* مسألة : وإذا قال الأعمى قد أجرت طوى أو عبدى فليس على الإنسان أن يسأله أنك أمرت من وأجرها لك أو أجرتها أنت .

* مسألة : والأعمى لا يمين عليه لأنه لا يبصر ما يدعى كما لا يجوز شهادته على صنعة كان عارفًا بها قبل ذهاب بصره وله أن يستحلف خصمه فيما يدعى عليه ولا يحكم على الأعمى فيما لا يبصره مما يخاصم فيه ويوكل فى خصوماته ، وأما الأعور ذو العين الواحدة فعليه الايمان فى الدعاوى والخصومات وله الأيمان فى ذلك .

* مسألة : وقيل فى الأعمى لا يجوز بيعه ولا شراؤه ولا أجرته فإذا أمر من

يستأجر له إذا كان هو يستعمل وإذا كان هو الأجير فكذلك يأمر من يقاطع له
على ذلك ولا تثبت أجرته إذا كان هو المقاطع لنفسه ولا على نفسه .

باب [٧٦]

فى السكران وأحكامه

يقال رجل سكران وامرأة سكرى وقوم سكارى وسكرى وقد قرىء بهما ورجل سكير لا يزال سكران والسكرة الواحدة من السكر وسكرة الموت غشيته وحقيقة السكر زوال الإنسان عن الطبع الذى كان عليه قبل السكر.

فصل : من جوابات الشيخ أبى الحسن البسيانى قلت السكران هل يُثبت طلاقه وعتقه وتزويجه وبيعه وشراؤه وعطيته وإقراره قال عند أصحابنا أن طلاق السكران وعتقه جائز وتزويجه وبيعه وشراؤه وعطيته واقراره لا يثبت عليه وكذلك إقراره بالطلاق وعندى أن السكران تختلف أحواله.

* **مسألة** : ومن شرب دواء فسكر ثم طلق امرأته فلا يلزمه طلاق ولا يمين والله أعلم. وقيل أن رجلاً يكنى أبا عمرو وكان يكثر الشراب فبات ذات ليلة سكران فى بيته فرأى كان قائلاً يقول . شعرًا .

جدبك الأمر أبا عمرو وأنت معكوف على الخمر
تشرب صهباء صراحيه سال بك السيل ولا تدرى

قيل فأصبح ميتًا .

* **مسألة** : وقيل السكران لا يجوز بيعه ولا شراؤه ولا هبته ولا قضاؤه وإن أبرأ نفسه من دين ولده لم يجز ذلك لأنه من ضاع عقله لم يجز هذا منه . وإقراره بالطلاق والايلاء والظهار والزنا والسرق والتدبير والعتق والمكاتبه والدين لا يلزمه شيء منه إلا أن يقر به بعد ما يصحو وإن قذف أو زنا أو سرق لزمه حد ذلك . وإن قَتَلَ قُتِلَ وإن غصب شيئًا أخذ منه وأقيم عليه حد من حدثه وأن كاتب عبده جازت مكاتبته لأن العتق يدخل فيها . وإن كاتب على أق؛ مما يكاتب مثله بأكثر مما يتغابن الناس فى البيع والشراء كانت له قيمة العبد الذى كاتبه وتمت المكاتبة وإن كان مثل ما يتغابن الناس فيه فجائز على ما صنع ويجوز تدبيره لأن فيه عتقًا . وإن قذف امرأته ترك حتى يصحو ثم يقام الحكم بينهما من الملاعنة أو يكذب نفسه ويلزمه الحد .

* **مسألة** : وإن أعتق السكران عبدًا بينه وبين أحد جاز العتق[1] وجاز حصة شريكه ولا يجوز وصيته فى سكره وإن جامع زوجته فى دبرها ولم يعلم فلا بأس عليه وهى آثمة إذا أمكنته من نفسها .

* **مسألة** : ولا يجوز أكل ماذكاه السكران الذى قد زال عقله وللسكران بقية مسائل هى فى مواضعها من أبواب الكتاب إن شاء الله .

باب [٧٧]

فى الغائب ومدته

يقول غاب الرجل يغيب غيبة وغيبوبة وتقول أغابت المرأة فهى مغيبة إذا غاب عنها زوجها والغيبة من الغيبوبة والغيبة من الإغتياب وقال شعرًا عبيد بن الأبرص ... وكل ذى غيبة يؤوب ... وغائب الموت لا يؤوب ...

* مسألة : اختلف الناس فى مدة الغائب فقول أربع سنين كالمفقود لا فرق بينهما . وقول اثنا عشر سنة وقول ستون سنة وقول سبعون سنة وقول مائة وعشرون سنة وبه قال من قال من أصحابنا رحمهم الله منير قال هاشم قد قال بعض قضاتنا مائه سنة وقول مائة وعشرون سنة وقول مائة وثلاثون . وقال بعض قومنا حكم الغائب الحياة له لأحد لذلك حتى يصح موته وبهذا قال بعض أصحابنا . قال أبو الحسن الغائب هو من غاب ولم يدر أين توجه ولا ما كان من أمره فإنه غائب حتى يصح موته أبدًا ولو تطاول وقته قال وأقل

الاختلاف مائة سنة وماله فى يد أولاده وزوجته يمتانون منه حتى يصح موته .
وإن خلاله مائة أو مائة وعشرون سنة منذ غاب أماته أهله وقسم ماله واعتدت
زوجته والله أعلم وقال أحب إلى أنه فى الحياة حيٌّ حتى يصح موته .

* مسـألة : وقال بعض المسلمين مدة الغائب تنقضى ويحكم عليه بالموت إذا
انقضت لداته وأترابه الذين ولدوا واياه فى أوان واحد وشبهوا هذا القول
ببلوغ الصبيان إذا بلغ الصغير قبل الكبير حكم على الكبير بأحكام البلوغ
وذلك موجود عن بشير بن محمد بن محبوب رحمه الله لما بلغ أخوه الصغير قبل
الكبير حكم على الكبير بأحكام البلوغ وأثبت عليه البيع .

باب [٧٨]

فى مال الغائب

أبو الحسن فى مال الغائب أنه فى يد أولاده وزوجته يمتانون منه حتى يصح موته .

* مسألة : وإن كان فى يد بنى الغائب وزوجته أو غيرهم من الناس له مال فماله له والمؤونة تجرى عليه فى المال من نفقة أو مؤونة ولا تنفذ وصاياه حتى يصح موته ويقسم ماله بعد الصحة .

* مسألة : وإن لم يكن ماله فى يد أحد وتنازع فيه وارثه ولا زوجة له ولا مؤونة فيه ولا وصية لأحد ولا حقوق لازمة فأحب أن يضمن ذلك المال ورثته ويكون فى أيديهم ضمانًا حتى يصح موته وهم ضمناء فيه . وإن أقام الامام للمال وكيلاً قبضه الوكيل وكان فى يده أمانة حتى يقدم أو يصح موته

وإن لم يعرض له الحاكم وأخذه الورثه فهو عليهم ضمان له وهم له ضمناء فيه ليس بأمناء إلا أن يشهدوا على أنفسهم أن هذا مال فلان الغائب نحتسب له فيه ونقبضه حفظًا له وهو أمانة عندنا ولا نأكل منه شيئًا ضمنه .

* مسألة : وإن كان ما خلف دراهم ودنانير كان ذلك أمانة فى يده حشرية إلى أن يصح موته ويوصى الذى هو فى يده له ويجعله عند وصى أمين إلى أن يصح موته والله أعلم .

* مسألة : ومن كان عليه حق لغائب لا يعلم أين هو وللغائب زوجة أو عيال أو من تلزمه مؤنته فجائز لمن عليه الحق أن يدفع ما عليه إلى من يلزم الغائب عوله إذا لم يكن محكومًا لهم بفريضة فى مال الغائب ووجه دفعه لذلك أن ينظر إلى من كان يلزم الغائب عوله ولم يكن له وصى ولا وكيل فيعرض الذى عليه الحق مع من يقوم به الحجة لهم فريضة ثم يدفع ذلك اليهم فإذا فعل ذلك فقد بريء وكذلك حكم الميت إذا هلك وخلف أيتامًا فإن كان شاهدًا على الغائب أو الميت بحق عليه لرجل آخر فجائز له أن يدفع ما عليه من الدين إلى ذلك الذى له الحق عليهما إذا كان عنده أن ذلك الرجل لا يصل إلى حقه فجائز لمن عليه الحق ذلك وإن كان ليس بوصى ولا وكيل للغائب ولا للميت .

* مسألة : ومن غاب ولم يعلم له موضع ولا وارث لم يجز أكل شيء من ماله

ومن أكل شيئًا منه ضمنه فإن مات أوصى بذلك لربه .

* مسألة : قال أبو محمد جائز التعارف فى مال الغائب قال وفى قول بشير بن محمد بن محبوب أن الغائب مخالف لغيره فى هذا وهو قول لا عمل عليه وعن أبى الحسن أنه لا يجوز أخذ الخوص الرطب ولا اليابس من مال الغائب من عمان ولا غيرها ولا من أخذ نبق ولا غيره من محروز ولا غير محروز إلا بأمر صاحبه ومن أخذ من ذلك شيئًا ضمنه لربه . وفى المباح قول لا يعمل به .

* مسألة : ومن كان فى يده مال لغائب ويدعى أنه وكيله فلا يجوز الأكل منه إلا بثمن حتى يعلم إباحته له وأما الشراء من الثمرة فجائز إذا كان المال فى يده ويتصرف فيه وصاحب المال تبلغه الحجة فلا ينكر ذلك ولا يغير على سكون النفس والتعارف أو تكون الوكالة شاهرة . فإن كان الغائب لا ترجا أوبته ولا يدرى موضعه ولا تبلغ حجته إلى البلد فلا يشترى من عند المدعى للوكالة بدعواه حتى يصح ذلك والله أعلم :

* مسألة : ومال الغائب لا يقسم لغلبة الظن بموته حتى تصح البينة بموته أو بشهرة قاضية ثم وهنالك يورث ماله ولا يؤخذ ماله بدعوى المدعى لموته إنما جاز فى غالب الظن للمرء فى ذات نفسه لا على غير ذلك والله أعلم .

* مسـألة : ومن غاب وله دين ومال ولم يعلم أين توجه ولم يوكل وكيلاً فطلب بعض الورثة توقيف ماله فإذا صح أنه خرج من حدود عمان وقف الحاكم ماله وجعله فى يد ثقة حتى يرجع فيكون له أو يصح موته فيكون لورثته وإن لم يصح خروجه من عمان لم يوقف ماله إلا أن يتقادم ذلك ولم يصح له خروج فعسى أن يوقف ماله على يد ثقة والله أعلم .

* مسـألة : ومن قال لرجل يعمل أموال الأغياب لغير أهلها وقد سأله صحبته فى طريق إذهب إلى عملك فقهم به وأنا أنظرك فى الطريق حتى تجىء إلى وغفل عما هو فيه فان كان قوله هذا حياء منه له وتحريضًا له فى العمل فلا يسعه ذلك ويتوب منه وقوله إنصرف إلى عملك ينصرف إلى معان ولا يلزمه على النسيان شىء والله أعلم .

* مسـألة : وإذا كانت شجرة لغائب مشرفة على الأرض لرجل ولم يجد حاكمًا يحكم له بقطعها فقصد إليها فقطع ما كان مشرفًا على أرضه فلا شىء عليه فان لم يكن غائبًا ولم يكن حاكم ينصفه فله أن يقطعها فإن كان للغائب وكيل حكم على وكيله بقطعها وكراء القطع لها على ربها وخشب شجرة الغائب له تحفظ له والله أعلم .

* مسـألة : ومن غاب ثم صح موته عند رجل وأراد أن يتزوج امرأته ولم يصح موته عندها فتزوجها فذلك تزويج غير صحيح ويفرق بينهما فإن وطىء لزمه صداقها .

* مسـألة : ومن غاب حيث لا يعلم كونه وله شريك فى مال فإنه يقام له وكيل يقاسم شريكه ويقبض له حصته حتى يقدم أو يصح موته فيدفع إلى ورثته وإن لم يكن يعلم أنه حى ولا ميت فترك حصته أولى من الدخول فيها إلا من يضمنها فى نفسه من الورثة إن صحت حياته أعطوه وإن صح موته ورثوه وإن كانوا شركاء كثيرين فكذلك يضمن كل واحد حصته مما فى يده ويأخذ هو حصته وذلك إذا لم يعلم موضعه ولا موته من حياته هكذا عن أبى الحسن وذكر أن أبا محمد ايضًا أجاب بذلك .

بـاب [٧٩]

فى وكيـل الغـائب

وللحاكم أن يوكل وكيلاً للغائب لقبض ماله ويقاسم له فإذا قاسم له بأمر الحاكم جاز القسم له وعليه وليس لمن أقامه الحاكم وكيلاً للغائب أو اليتيم أو المعتوه أن يوكل غيره ولا يوصى إلى غيره ولا للحاكم أن يجعل لمن وكله ذلك . أبو الحوارى قول للحاكم إن شاء الدخول فى أمر الغائب وإن شاء تركه فعلى هذا لا نقول أن للحاكم أن يجبر أحدًا على الوكالة للغائب فى ماله ولا فى مقاسمة شركائه فى مال له والله أعلم .

* مسـألة : ومن كان غائبًا وله شركة فى مال فأقام المسلمون له وكيلاً فقاسم شركاءه وقبض حصته ثم أراد أن يبرىء نفسه وسلمه إلى ورثة الغائب فإنه لا يبرأ فيما بينه وبين الله ولا مع العباد لأن ورثته لا حق لهم فى ماله فى حياته وقد لزمه هذا المال وهو له ضمان وليس له أن يسلمه إلا إلى صاحبه وإنما يلزمه

الضمان إذا كان هو المضيع له . وأما إن ضاع وتلف فلا ضمان عليه فى ذلك لأن الغائب إذا قدم لم يأخذ بالمال إلا الوكيل وعلى الوكيل تبيع من سلمه إليه وكذلك إن كان الورثة ثقات أوغير ثقات فالوكيل هو المتبرع فى ذلك المال لأنه هو الذى ائتمنه على ذلك .

* مسألة : وإذا كان للغائب وكيل ثم ورث الغائب مالاً فانه يكون وكيله أيضًا فى المال الذى ورثه وكذلك وكيل اليتيم .

* مسألة : وليس لوكيل الغائب إذا أراد أن يقضى فرضًا مثل حج أو غزو أن يوكل فى ماله ويجعل ما فى يده للغائب وديعةً مع وكيله ويشهد عليه بذلك ويكون مودعًا لاعلى سبيل الوكالة .

* مسألة : ولا يسع وكيل الغائب اخراج زكوته إذا لم يأمره بإخراجها وفيه إختلاف وأما الورق فلا يجوز إلا برأيه . وإن أمره أن يحملها إليه فذلك له وصاحب المال أولى بإنفاذ زكوته لأنه بالغ مكلف وليس للوكيل تصرف فى مال الغائب إلا بما أمره فإن تعدى لم يجز له ولا يجوز لوكيل الغائب إخراج زكوة العين من ماله والله أعلم .

باب [٨٠]

فى المفقود وأحكامه

الفقد والفقدان واحد وهما ذهاب الشىء وعدمه يقول رجل مفقود وفقود وفقيد مثل مقتول وقتيل ويقول أفقده الله كل حميم ويقول مات فلان غير فقيد ولا حميد أى غير مكترث لفقدانه ولا محمود ويقول امرأة فاقد قد مات ولدها وحميمها قال شعرا .

كأنما فاقد شمطاء معولة　　　ناحت وجاو بها ركد مثاكيل

المطاء الشائبة الرأس ومثاكيل جمع مثكل ومثكلة وأثكلها الله بولدها فهى مثكلة وتقول امرأة ثكلى اذا فقدت ولدها وهى تثكل ثكلاً ويقال ثكلت ولدها وأثكلت .

* مسألة : قال محمد بن محبوب رحمه الله المفقود هو من كان فى سفينة فغرقت وفى موضع أوكسرت أو وقع فى سفينه فى بحر أوحرب وانجلت الحرب وفيه

كلامة أى جراحة مُثوية له ويترك صريعًا فى مكانه أو حمله سيل أو سبع أو يكون فى دار فتحرق أو تنهدم وهوفيها ولا يعلم مع هذا كله أحى أم مات فهو مفقود وكذلك من دخل غيطلة يعلم أن فيها أسودًا ولم يرجع أوكان مع قوم فوقع عليهم جدار أو دار وهو فيهم أو يخرج فى السرية إلى أرض العدو فترجع السرية وقد فقدوه فني كل هذا فهو مفقود .

قال غيره والرجل يخرج من منزله فيفقده أهله فلا يدرى ما خبره ولا حيث توجه ولا حى هو أم ميت فليس هذا بمفقود وفى موضع إن خرج إلى أرض معلومة فاحتبس خبره فليس بفقود إنما المفقود الرجل يحضر الحرب فتنجلى ولم يعلم له مذهب ولا حياة ولا موت والرجل يخرج فى السرية إلى أرض العدو فترجع السرية وقد فقدوه ولا يعلمون له حياة ولا موتًا والرجل يخرج من منزله فيفقده أهله فلا يدرى ما خبره ولا حيث توجه والرجل يكون فى السفينة فتكسر بهم فكل هؤلاء مفقودون .

* مسألة : وجدت بخط القاضى أبى زكريا وعن رجل حبسه سلطان جائر ومن عادته القتل فقالوا أنه إذا كان من عادته القتل ولم يعرف ما عنده أنه يوجد فى ذلك اختلاف على ما يخرج فقول أنه بمنزلة المفقود وقول أنه حى حتى يصح موته .

* مسألة : وقيل لا يكون المفقود مفقودًا حتى يصح خبره ببينة عدل أو بشهادة بينة على شهرة فقده .

* مسـألة : قال أبو عبد الله رحمه الله لم أرى بأسًا على من شهد على الغرق المشهور كما يشهد على الموت المشهور وعلى القتل المشهور كما يشهد على لقاء الرجل عدوه فى الحرب المشهور لا علم له به فيكون بذلك مفقودًا ولو شهد شاهد أعدل على رجل خرجوا فى سفينة عبدالوهاب أو سفينة خازم بن همام أنهما قد علما أنهم كانوا فيها لا يعلمان أنهم خرجوا منها إلى أن لقوا حرب عدوهم فلا يدر ما حالهم قتلوا أولم يقتلوا لحكمت فيهم بالفقد ولا أعنف من شهد على ذلك أن عبد الوهاب بن زيد وحازم بن همام قد قتلا لان قتلهما مشهورًا فهذا ما رأيته ورأيت أن يفتح الله تعالى على بذلك أجرًا وعلى المسلمين فرجاء فى موافقه الآثار إن شاء الله .

بـاب [٨١]

فى مـدة المفقـود وعـدة زوجته

وقول أصحابنا رحمهم الله أن مدة المفقود أربع سنين وما لم تنقضى هذه المدة فحكمه الحياة وماله له ودينه ووصاياه لا تؤدى ولا تقضى ودراهمه لا تزكى ونفقة زوجته فى ماله وإن مات أحد ممن يرثه المفقود فله ميراثه منه كانت زوجة أو غيرها . فإذا انقضت هذه المده أماته أهله وجاز قضاء الديون والوصايا وكان ماله بين ورثته ولو لم يطلبوا قسمه ولم أعلم بينهم فى ذلك اختلافًا ولا للأصل الذى بنوا عليه هذه المدة والله أعلم .

* مسـألة : وإن فقد رجل وامرأته جميعًا فمالها يقسم على ورثتها بعد أربع سنين ويورث كل واحد منهما من صاحبه من صلب ماله ولا يورث مما ورث منه ويقسم ميراث كل واحد منهما على ورثته الأحياء .

* **مسألة** : وإن كان أحد الزوجين مملوكًا أو ذميًا لم يورث أحدهما من صاحبه ويقسم مال كل واحد منهما على ورثته .

* **مسألة** : وإن كانت زوجة المفقود أمة ثم أعتقت فى الأربع ولو قبل أن تنقضى بيوم ورثته وكذلك هو يرثها إن كانت هى المفقوده وعتقت .

* **مسألة** : ومن غاب من عمان إلى البحرين فعن أبى الحوارى أن لزوجته نفقتها وكسوتها من ماله فإن كان له وكيل كان عليه أن ينفق عليها من مال زوجها ويكسوها وليس عليه أن يقضيها حقها من ماله إلا أن يكون حقها قد وجب لها عليه فطلبته إليه فهرب متوليًا عنها فعند ذلك يجب على الوكيل أن يقضيها حقها ويستثنى للغائب حجته وان لم يكن للغائب وكيل ولى ذلك الحاكم والله أعلم .

* **مسألة** : وإن كانت زوجة المفقود أمة فهى والحرة فى إنتظار الأربع سنين سواء ثم تعتد بعد الأربع والطلاق شهرين وخمسه أيام عدة الأمة وتأخذ صداقها وتزوج إن شاء سيدها .

* **مسألة** : وإن كان المفقود عبدًا فالعدة فيه وفى الحر سواء ويطلق زوجته سيده فإن قدم وقد تزوجت زوجته أو وطئها سيدها فله ما للحر أن يختارها أو يختار أقل الصداقين واليهودية والنصرانية فيه مثل الحرة المصلية فى ذلك وإذا

فقد عبد وله زوجة حرة فاشترت منه حصة فإنه يحرم عليها وتعتد ثلاثة أشهر أو قرءان إن كانت تحيض وإلا ثلاثة أشهر ثم تتزوج وإن فقد الحر زوجته الأمة فاشترى منها حصة فقد حرمت عليه إلا أن يشتريها كلها . وإذا كان عبد وله زوجة حرة فاشترت منه حصه فإنه يحرم عليها وتحرم عليه وإن هو اشترى منها حصة فقد حرمت عليه إلا أن يشتريها كلها .

* مسألة : وإذا كان للمفقود زوجة حرة فتربصت أربع سنين فنفقتها فى الأربع فى ماله فإذا طلقت فلا نفقة لها . ثم تعتد عدة المميته بعد الطلاق ثم تزوج وعن محمد بن المعلا أن امرأة المفقود تستنفق من ماله حتى ينقضى العقد أربع سنين وأربعة أشهر وعشرة .

* مسألة : وعن هاشم أنها تستنفق أربع سنين فإما أربعة أشهر وعشرا فلا وفى الضياء إن امرأة المفقود فى قول على لا تتزوج أبدًا وأختلف الناس فى ذلك فقال به بعضهم وخالف بعضهم وقول أن عمر وعثمان أجازا ذلك وأن عليًا رجع إلى قولهما وقول بل هما رجعا إلى قوله . وروى عن أبى حنيفة ثلاث روايات أحدهما تنتظر مائة سنة والأخرى مائة سنة وعشرين والثالثة حتى تعلم موته يقينًا وهو مذهب على وعن الشافعى أربع سنين وهو مذهب مالك والله أعلم .

* مسألة : وقيل لو تزوجت المرأة قبل أن ينقضى أجل العقد وجهلت ذلك

وظنت جائزًا لها أنه لا يجوز لها ذلك وتحرم على الأخير والود للأول بحكم الفراش لأن الآخر عاهر وللعاهر الحجر.

* **مسألة**: وإذا تزوجت المرأة ولم تعتد للفقد أن أعلم أن زوجها قد مات قبل الوقت الذى تزوجت فيه بأربعة أشهر وعشر فما اتقدم على الفراق بينهما والله أعلم ولكنها فى فعلها آثمه غير مغدورة.

* **مسألة**: ومن فقدته زوجته وهى صبية فإنه إذا صح فقده وخلى له أربع سنين قسم ميراثه ووقف عنها هى حتى تبلغ فإذا بلغ حلفت بالله لو كان حاضرًا أو حيًا لرضيت به زوجًا فإذا حلفت أخذت الصداق والميراث فإن لم ترضى به ولم تحلف لم يكن لها صداق ولا ميراث وانما تطلق من بعد أن تبلغ وترضى ثم تطلق ثم تعتد للوفاة أربعة أشهر وعشرا وأما الأربع سنين فمن حين فقده.

* **مسألة**: وإن كان الزوج صبيًا ثم فقدته امرأته وهى بالغ انتظرت حتى لا شك فى بلوغه ثم تعتد أربع سنوات ثم يطلقها وليه ثم تعتد أربعة أشهر وعشرًا ثم تزوج إن شاءت وانما أثبتنا عليها عقدة النكاح ولزمها العدة منه حيث رضيت به وهى بالغ ولا نرى لها الصداق والميراث حيث لم تعلم رضاه بها بعد بلوغه. وأما الذى دبرّ أمته وكان يطأها ثم فقد فلا تتزوج حتى لا تخلوا له أربع سنين ثم يقسم ميراثه وتعتق ثم تعتد أربعة أشهر وعشرًا ثم تزوج وإن قدم المفقود وهى مع زوج فهى أمته وتأخذ الصداق وإن أجاز نكاحها جاز لأنه كان على السنة.

* مسـألة : وإن كان السيد والأمة يهوديين وهى أم ولد له ثم أسلمت وهو مفقود فإنه يحرم عليه وطئها ولا تزوج إلا بإذنه إلا أن يبيعها الحاكم المسلم حيث أسلمت فتعتد ثلاثة قروء وقال أبو الحوارى تعتد حيضين أو شهرًا ونصف ثم تتزوج بإذن سيدها أو يطأها إذا اشتراها فإن قدم الذمى فلا سبيل له إلى الأمة وقد أسلمت وباعها الحاكم وإن كان أسلم وقدم مسلمًا فهى أمته وترد إليه إن أراد ذلك .

باب [٨٢]

فى طلاق زوجة المفقود

وإذا أرادت زوجة المفقود التزويج بعد انقضاء مدة العقد فيطلقها ولى المفقود ثم تعتد أربعة أشهر وعشرًا ثم تزوج فإن كره الولى أو لم يكن له ولى طلقها الامام أو الحاكم ثم تعتد عدة المميته بعد الطلاق وإن طلقها الولى بعد الأربع سنين بلا رأى الحاكم فجائز.

* مسألة : والولى الذى يطلقها هو الذى له الدم فإن كره ذلك أمر الحاكم الولى من بعده وفى موضع فإن كان الولى صبيًا طلق الولى من بعده وفى موضع فإن كان الولى صبيًا فليقم الحاكم وليًا يطلقها ولعل هذا إذا لم يكن ولى بعده فإن عدم الحاكم فجماعة من المسلمين وأقلهم اثنان فصاعدًا.

* مسألة : والأولى بطلاق زوجة المفقود أبوه قبل كل أحد ثم ولده بعد الأب كان منها أو من غيرها ثم من هو من عصبته الذين يلون الصلاة عليه والأخذ

بدمه . وإن لم يكن عصبه وكان أمره إلى الأرحام والجنس فالإمام أولى بطلاقها ويأمر من يطلقها . وفى موضع إن لم يكن ولى من الرجال طلق من كان أولى به من النساء وفى أثر مثل الأخت وقيل أن الحاكم أولى بالطلاق من النساء الوليات له وبهذا آخذ .

* مسألة : وان كان أولياء يستوون فإن الأمام يأمر أحدهم أن يطلق ويكون جائزًا . وإن لم يكن ولى من الرجال ولا النساء طلقها الحاكم وكذلك لو طلقها الحاكم ولها ولى قائم فلا يجوز طلاق الحاكم حتى يحتج على الولى .

* مسألة : وإن أراد ولى المفقود أن يطلق زوجته يقول أشهدوا أنى قد طلقتها من فلان بن فلان المفقود وإن قال أنت طالق من فلان بن فلان المفقود جاز ذلك وبالله التوفيق .

* مسألة : ومن طلق زوجة المفقود فعن أبى الحسن رحمه الله أنه يوجد فى الأثر أنه لا يتزوجها إلا أن يطلقها غيره من الأولياء والله أعلم .

* مسألة : فإن لم تطلب الطلاق فلا يحل لها أن تأكل من ماله إلا فى الأربع سنين إذا صح الفقد .

* مسألة : وإذا تزوجت زوجة المفقود قبل أن يطلقها الولى أو الوكيل الذى

يقام لطلاقها فذلك تزويج باطل ويفرق بينهما . قال أبو الحسن رحمه الله اختلفوا فى الفراق بينهما فقول لا يفرق بينهما وقول يفرق قال وفى نفسى من الفراق ولا أقدم عليه لأن ذلك الطلاق لا يوجب حكمًا . ولو قدم الزوج لم يقع موقعه فان مات لم يحتج إلى طلاق والله أعلم .

* مسألة : وإن طلبت زوجة المفقود الطلاق بعد خمس سنين فإنها تطلق ثم تعتد للوفاة وفى أثر أنها تطلق ولو بعد انقضاء العدة وتكتفي بالعدة التى اعتدتها وهى عدة المميتة .

* مسألة : ومن فقد امرأته فأراد أن يتزوج أختها قال أبو عبدالله يتربص أربع سنين ثم يتزوج أختها إن أراد فإذا قدمت الأولى بعد أربع سنين أختار إليهما شاء ولو كان قد دخل بهما جميعًا فإن قدمت المفقودة ومات الزوج قبل أن يعلم خياره قال يرثان جميعًا .

* مسألة : وقيل عدة المفقود على زوجها بعد أن يطلقها سنة احتياطًا للحمل والحيض من العدة وذلك إذا أراد أن يتزوج بأختها أو كانت هى الرابعة من نسائه . وفى موضع إن شاء انتظر أربع سنين ثم تزوج أختها أو رابعة غيرها وإن شاء طلقها واعتدت تسعة أشهر للحمل وثلاثة أشهر لثلاثة قروء ثم يتزوج أختها أو رابعة غيرها إن أراد وإن كان لم يجز بها وطلقها فله أن يتزوج أختها من حينه أو رابعة غيرها لأن المطلقة التى لم يجز بها لا عدة عليها .

* مسألة : والذى يفقد زوجته وهى صبية فقيل ينتظر إذا أراد يتزوج أختها أو رابعة غيرها حتى لا يشك فى بلوغها ثم يتربص أربعًا ثم يتزوج أختها أو امرأة رابعة غيرها هى لأنه منذ وقت بلوغها يثبت عقدتها وإن شاء طلقها وتزوج أختها أو رابعة غيرها من حينه إذا كان لم يطأها .

* مسألة : ومن تزوج امرأة ولم يدخل بها ففقدت فتربص بها أربع سنين فله أن يتزوج بأبنتها فإن قدمت فالآخرة زوجته وقد أنفسخت عقدة الأولى فإن قدمت ولم يتزوج فهى امرأته وانما ينفسخ نكاح الأولى لأنه تزوج البنت بالسنة وللأم نصف الصداق .

* مسألة : وإذا أدعت امرأة المفقود أنها قد صح معها موت زوجها فتزوجت ولم يصح ذلك مع المسلمين فهى مؤتمنه على ذلك قال أبو محمد وقعت هذه المسألة فى عصر سعيد بن المبشر وهو يومئذ قاض لبعض الأئمة وارتفعت المرأة وورثة زوجها إلى سعيد فكلفهم البينة أن صاحبهم حى . قيل لأبى محمد لِمَ ذلك أليس يعلم أن لها زوجًا قال هى المؤتمنة على ذلك لأن الله تعالى يقول ﴿ ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله فى أرحامهن ﴾ قال وكذلك لو أن زوجها غاب فأدعت أنه طلقها أو مات عنها وأن عدتها قد انقضت فالقول فى ذلك قولها ثم قال لو أن زوجها طلقها ثم غابت بمقدار مالو تزوجت زوجًا ثم طلقها أو مات عنها وفى مقدار تنقضى العدة للمطلقة أو المميته ثم جاءت فقالت إنى قد تزوجت زوجًا وإنه قد طلقنى أو مات عنى وقد انقضت عدتى

إن قولها مقبول فى ذلك فلزوجها الأول أن يرجع إليها . قال ولا يقسم المال على الورثة ولا يسلم إليها ميراثها منه حتى يصح أنه تلف الفرق فى ذلك أنهم قالوا يقبل قولها فى نفسها وأما الميراث فحتى يصح موت المفقود ثم يسلم إليها وإن رجع إليها زوجها بنكاح جديد ثم جاء الذى قالت إنه كان تزوجها وقال أنه لم يطلقها قال يرجع أمرهم إلى الحاكم قال ويحكم بينهم الحاكم بالرجوع إلى زوجها الأول الذى أدعت أنه طلقها مع يمينه أنه ماطلقها وتأخذ صداقها من الأخير الذى تزوجها إذا كان قد دخل بها .

* **مسألة :** ومن غاب ثم صح موته عند رجل وأراد أن يتزوج امرأته ولم يصح موته فتزوجها فذلك تزويج غير صحيح ويفرق بينهما وإن وطأ لزمه صداقها .

بـاب [٨٣]

فى زوجـة المفقـود إذا قـدم

ابن محبوب إذا فُقِدَ رجل فتزوجت امرأته ثم قدم واعتزلها الأخير ثم يخير الأول فان شاء زوجته فله ذلك وإن شاء أخذ أقل الصداقين . وليس للمرأة اختيار سواء دخل بها الأخير أو لم يدخل ولو قالت له خذ منى صداقين ولا تخيرنى فليس ذلك بشىء وليس له أن يزداد منها على أقل من صداقها . فإن أختار امرأته فلا يقربها حتى تعتد من الأخير إن كان قد دخل بها وإن أختار الصداق رجع إليها الأخير بالنكاح الأول وإن كان الأخير لم يدخل بها فلا خيار للأول وهى امرأته وإن طلقها المفقود بعد ما رجع واختارها فإنها تعتد عدة المطلقة ثم إن شاءت تزوجها الأخير وإن شاءت تزوجها غيره .

* مسـألة : وإن طلقها الأول وتزوجها الأخير بعد انقضاء عدتها من الأول كانت عنده على ثلاث تطليقات وإن علمت حياة الأول ثم مات قبل أن يعلم

خياره فإنها امرأته ويفرق بينهما وبين الأخير ولها مهرها ان كان دخل بها وتعتد من الأول عدة المتوفى عنها زوجها من يوم مات وإن لم يعلم موته إلا بعد انقضاء عدتها وهى مقيمة مع الأخير فرق بينهما واعتدت عدة المتوفى عنها زوجها من يوم فرق بينها وبين الآخر. وإذا انقضت عدتها فإن شاءت تزوجت الآخر بنكاح جديد ومهر جديد وبإذن الولى والبينة ولها ميراثها من المفقود وإن لم ترد أن تزوج بالآخر فلا تزوج بغيره حتى تعتد منه عدة المطلقة بعد عدة الوفاة وذلك إذا دخل بها الآخر فإن ماتت مع الآخر ثم قدم الأول كان الأول زوجها ويرثها من مالها ومن صداقها من الآخر أيضًا إن كان الآخر دخل بها . فإن مات الآخر ثم قدم الأول فاختارها فأنها ترد ميراثها من الآخر على ورثته .. وفى موضع فإن تزوجت أزواجًا عدة فماتوا وورثتهم ردت المواريث على ورثتهم وقول لها الميراث لأنها تزوجت على السنة والقول الأول هو الأكثر أن عليها رد الموارث قال ابو الحوارى لها مواريثها منهم وإن قدم المفقود فقذفها فعليه الملاعنة إن اختارها . وإن اختار الصداق ثم قذفها فعليه الحد إلا أن يأتى عليها بأربعة شهداء وإن توفى المفقود بعد أن صحت حياته بعد أن طلق الولى فانما العدة من يوم مات عدة المميتة فان كانت تزوجت بينهما .

* مسألة : قال موسى بن على إذا تزوجت امرأة المفقود بأزواج ثم قدم فاختار الصداق فله أقل الصداقين الذى عليه أو الذى على زوجها الذى هى معه وضرب لذلك موسى مثلاً فى رجل باع لرجل شفعة ثم باعها الآخر فيأخذها

من الذى هى يده وقول إن كان أزواج عدة ماتوا فأقل للصدقات ما كان من ذلك عاجلاً وآجلاً .

* مسـألة : وإن قدم المفقود ولم يدخل الزوج فقال الآخر لا أريدها واختار المفقود أقل الصداقين فإنه يخير الزوج الآخر للمفقود ولا خيار للمرأة ولا للزوج الأخير وإذا اختار المفقود الطلاق وأجاز ما صنع الولى فهو تطليقة .

* مسـألة : وإذا اعتزلها الأخير وهى حامل منه ثم مات المفقود قبل أن يعلم ما يختار فأرى أن تنتظر حتى تضع حملها فإذا وضعت إعتدت عدة المتوفى عنها زوجها فإن تزوجها الأخير بعد أن فارقها الأول فإنها تكون معه على ثلاث تطليقات لأن تزويجها الأول كان منه بغير طلاق وفى موضع إذا قدم وقد تزوجت فيموت ولا يعلم قوله ويموت الثانى أيضًا فعليها من المفقود عدة الوفاة فإذا أكملتها اعتدت من الثانى عدة المطلقة وإن كانت حاملاً من الثانى أعتدت منه بوضع حملها ثم اعتدت من الثانى عدة الوفاة من يوم ولدت .

* مسـألة : قال هاشم تعتد من الأول إذا قال قد تركتها وقال يكلف أن يقول قد تركتها وله أقل الصداقين إذا اختاره وإن اختار امرأته فليمسك عنها حتى تعتد من الآخر قبل أو ليس قد بلغهم خبر الأول فأمسك الآخر فتلك من عدتها إذا أمسك عنها الآخر قال الله أعلم إنه لرأى قال فإن مات قبل أن يعلم

له خيار فتعتد من الأول ثم يتزوج بها الآخر ولها صداقها من الأول وأما الميراث فالله أعلم عسى أن لا يكون لها ميراث وإذا فقد رجل فبيعت سراريه ثم جاء فهو بالخيار إن شاء سراريه وإن شاء أثمانهن وأولادهن لأبيهم ليس له منهم شيء .

* مسألة : قال محمد بن محبوب والحرة والأمة واليهودية والنصرانية والمجوسية فى الفقد سواء .

* مسألة : فإن كان المفقود عبدًا فهو الحر سواء ويطلقها سيده فإن قدم وقد تزوجت زوجته أو كانت أمة فوطئها سيدها فله مثل ما للحر أن يختارها أو يختار أقل الصداقين .

* مسألة : وقيل إذا تزوج الرجل بأخت امرأته المفقودة من بعد العدة أو بأحد ربائبه إن لم يكن دخل بالأم ثم قدمن المفقودات فإن الأخوات يخرجن بلا طلاق . وإن لم يجزيهن خرجن أيضًا بلا صداق وإن دخل بهن فلهن الصداق فإن متن فورثهن ثم قدمن فإنه يرد الميراث .

* مسألة : وأما اليهودية إذا فقد وأسلمت زوجته بعد وتزوجت ثم قدم فإن صح أنه أسلم قبل أن تزوج ردت إليه وإن أسلم بعد أن تزوجت لم ترد إليه .

* **مسألة** : عن أنس عن أبي عبد الله ومن كان له أربع نسوة ففقدت جميعًا فإن فقدن في وقت واحد تربص لهن جميعًا أربع سنين ثم تزوج إن شاء بأخواتهن وإن شاء بغيرهن وإن كن لم يفقدن في وقت واحد تربص بالأولى من يوم فقدت أربع سنين ثم تزوج أختها وإن شاء رابعة غيرها وكذلك القول في الثانية والثالثة والرابعة وما دامت واحدة من المفقودات لم يتم لها أربع سنين فلا يتزوج مكانها أخرى حتى يتم لها أربع سنين وكذلك إلا ما كل ما مضى للواحدة أربع سنين تسرى بأختها .

* **مسألة** : ومن كان غائبًا عن زوجته فأخبر أنها توفيت فتزوج أربع نسوة ودخل بهن ثم توفى وجاء الشهود فشهدوا أنها حية . قال عزان إن كان تزوج بواحدة بعد واحدة فلا ميراث للرابعة ولهن كلهن صداقهن وإن كان تزوج هؤلاء الأربع في عقدة واحدة فهو نكاح فاسد ولا ميراث لواحدة من الأربع ولها صداقها إذا دخل بها .

* **مسألة** : ومن غاب عن عمان وخلف زوجته فوصل رجل غير ثقة فأخبرها بموته فليس لها ذلك في الحكم فان صدقته على غالب ظنها أنه قد مات وتزوجت بعد العدة فهي مصدقة في نفسها إذا قالت صح معى موته وتزوجت ولو صحت حياة الزوج ولم يصح لها موته إلا كما وصفت حرمت عليهما جميعًا وإن كان لها عذر وإلا سقط الصداق . فإن صح مع الزوج الأخير بعد دخوله بها موت الزوج الأول ببينة عادلة فقد صح معه ولا يساء الظن به أن تقدم

على غير صحة حتى يعلم ذلك أو يقر به والله أعلم .

* مسـألة : ومن غاب فى طرف من عمان ولم يصح له خبر فخلا لذلك سنة أو أقل أو اكثر ثم قالت لها أمها أخبرنى أبنى أن زوجك مات فاعتدت وتزوجت فإنه لا يجوز لها ذلك وعليها أن تعتزل الزوج لأنه تزويج فاسد ولا يسعها المقام معه ولها عليه الصداق إن كان دخل بها لأنه وطىء بغلط وانما مكنته بسبب الزوجية وغير العدول لا يقبل قولهم فى موت الرجل والله أعلم .

* مسـألة : ومن غاب سنين ثم نعاه إلى زوجته رجل فتزوجت فلما دخل بها قدم زوجها الأول من غيبته فإنه يفرق بينها وبين الثانى وهى للأول والصداقان جميعًا لها وقد أست إذ أوطت فرجها زوجًا غيره بشهادة رجل واحد ولا حد عليها لأنها تزوجت بتأويل وسنة . وفى موضع إن نعى إليها فتزوجت ثم جاء فإنها ترد إليه لأن العقد له عليها ثابت والعقد الثانى فاسد لثبوت عقد الذى نعى إليها ومن غاب سنين فتزوجت زوجته وولدت وأقام الأول البينة أنها امرأته فقد خانت الأول وبطل صداقها وحرمت بتزويجها على الأخير وقد غرته فلا حق لها عليه والأولاد لمن كانت على فراشه بسنة التزويج وهو الأخير والله أعلم .

* مسـألة : وإن أدعت أن الأول طلقها أو لم تدع وتزوجت فإنه يفرق بينها

وبين زوجها الأخير ولا يقرب على التزويج حتى يحضر الأول ليقر بطلاقها أو ينكر أو يصح موته وانما يفرق بينهما إذا صح الأول كان زوجها حتى غاب عنها ولم يعلم بينهما فراق فإن قدم الأول لم يسعه المقام معها ولا صداق لها عليه لأنها خانته فى نفسها وإنما لا يسعه المقام معها لأنها إن كانت كما قالت أنه طلقها فليست بامرأته وإن كان لم يطلقها فقد صارت بمنزلة الزانية وحرمت عليه إلا أن يكون بينهما كلام ظنت أنه طلاق فلها أن ترجع إلى الأول .

* مسـألة : ومن غاب ثم صح موته عند رجل وأراد أن يتزوج امرأته ولم يصح موته عندها فتزوجها فذلك تزويج غير صحيح ويفرق بينهما وإن وطىء لزمه صداقها .

باب [٨٤]

فى أحكام الخناثى فى الميراث والنكاح

أبو سعيد يخرج فى الاتفاق انما يكون فى حكم المواريث فى الخناث فى البنين والأخوة وفى العصبات ولا يثبت فى الأحكام أن يكون أبا خنثا فيكون له ميراث الخناث وإذا ثبت أبا ولوكان فيه خلق الذكر والأنثى كان حكمه حكم أب فى المواريث وفى العصبات فى أمر القود والعواقل وانتقل عن حكم الإشكال وكذلك إذا ثبت الخنثا والدة انتقل إلى حكم الأنثى إذا ولد وكان له جكم الأم فى المواريث من ولده وولد ولده واستحال عن الاشكال إلى حكم الانثى من مواريث الأم والجدة فيكون لها ما للأم وما للجدة ولا يكون أبا خنثا ولا جدا خنثا ولا أما خنثاء ولا زوجا خنثاء ولا زوجة خنثاء فى المواريث كلها وما سوى هؤلاء فيلحقهم حكم الخناث إذا كان فى حال الخناث من خلق الذكر والأنثى ولم يغلب عليه أحد الحكمين من جميع الورثة من البنين وبنيهم ما كانوا والأخوة وفيهم وما كانوا والعصبات وما كانوا ما

سواء الأجداد والأعمام وبنيهم وأعمام الآباء وبنيهم وجميع العصبات وجميع الأرحام .

* مسألة : ويخرج فى الاشكال أنه لو تزوج خنثا بأنثى ورضيت به زوجا وجاز بما أو لم يجز ثم مات أحدهما أنه فى قول يكون زوجًا فى حكم الميراث وله ميراث الزوجية إذا لم يصح براءة منها ولا يكون زوجًا خنثا فيكون له نصف ميراث الزوجة ونصف ميراث الزوج فهذا لا يستقيم وإذا ثبتت الزوجية على قول من يقول بذلك للخنثا على الأنثى فالميراث بينهما أنه إذا مات الخنثا عن الانثى كان لها منه ميراث الزوجة وإذا ماتت عنه كان له منها ميراث الزوج من النصف والربع إذا كان ولد على سبيل حكم الزوجية وعلى قول من لا يثبت التزويج للخنثا على الأنثى فليس ذلك بشىء ولا يثبت ميراث بينهما ولو رضيا ببعضهما ببعض مالم تلد الأنثى للخنث فإذا ولدت ولدًا وصح حملها على فراشه فقد ثبت فى حكم الذكران وكان زوجًا بلا معنى الاختلاف لأنه قد صار ذكرًا فى الحكم إذ لا يولد إلا للذكر وصحت هنالك الزوجية بمعنى الاتفاق وكان ميراث الزوجية هنالك وصار زوجًا .

* مسألة : وكذلك لو تزوج الخنثاء ذكرا فرضيت به زوجًا ثم مات أحدهما عن صاحبه لم يكن بينهما ميراث ولا صح زوجية فى ثبوت الميراث عن حكم الاشكال مالم تلد الخنثاء من الذكر فإذا ولدت الخنثاء من الذكر صح أنها أنثى وأنها زوجته حينئذ وثبت لها حكم الأنثى وإلا فلا زوجية بينهما فى الحكم

لأن حكم الكتاب والسنة بالزوجية للذكر والأنثى وحكم الاشكال مشكل موقوف عن ثبوت الأحكام حتى يصح والزوجية لا تعقد إلا للذكر على الأنثى فما لم يصح أن الزوج ذكر والزوجة انثى لم تعقد الزوجية فى المواريث لأن فيه نقل الأموال عن موضعها من ثبوت المواريث لاهلها على الشبهه والأشكال ولا يجوز نقل الأحكام إلا على ثبوت حكم مثله ليس فيه شبهه ولا اشكال وأنه كذلك لمجال لا يجوز الاطلاق فى الزوجية لخنثا على خنثاه ولا خنثا بأنثى أو ذكر فى حكم ولا فتيا ولا يبين لى ذلك لأن فيه إطلاق الموقوف من الأحكام والمشكوك ووقوف والموقوف لا ينبغى إطلاقه فى فتيا ولا حكم .

* **مسألة** : فإن وقع التزويج بأنثى أو بذكر أو بخنثا أعجبنى ترك ذلك بالطلاق ولا يبين لى وجه الفراق بينهم لأن فى الحكم فى الجميع من بنى آدم لا يخرج الحكم فيهم إلا ذكر وأنثى لقوله سبحانه وتعالى ﴿ **يهب لمن يشاء أناثا ويهب لمن يشاء الذكور أو يزوجهم ذُكرَانا وأناثا ويجعل من يشاء عقيما** ﴾ فكل مولود ، منهم فإنما هو ذكر أو أنثى ويجوز أن يخلق فى الأنثى خلق الذكر والأنثى وفى الذكر خلق الأنثى والذكر ولا يستقيم أن يكون خلق واحد أنثى وذكر . وإنما ذلك من عجائب الله يبتلى عباده بما يشاء ويبتلى بهم . وهذا المولود على هذه الصفة يسمى فى بعض المعانى المشكل ولا يسمى الخنثا قال هو وكذلك عندى أنه مشكل أمره والمشكل أمره الذى لا يحكم لهذا المولود فى بعض المذاهب لا يحكم له ولا يوجب له فى الميراث فى حكم ولا فتيا إلا بميراث أنثى فى موضعه لأنه لا محاله أنه يستحقه ويوقف عما سواء ذلك من الزيادة وفى عامة ما

قيل أن المشكل من الأحكام إذا كان فى الأعتبار لابد أن يكون فى أحد الحالين اللذين نزل حكمها من الحكمين أن يحكم له فى حال. بهذا وفى حال بهذا من جميع ما يستحق ويجوز له فى الحكمين فى إمكان ذلك فيه ولزوم معناه فاثبات معنى الحكمين جميعًا له ويخرج على الاحتياط والخروج من الشبهة وليس ذلك يبعد فى ثبوت الأحكام بما يشبه الأصول ويثبت الحكم له بما لا بد أنه يستحقه فى أحد المعينين لا محاله اسوأ أحواله والوقوف عما سوى ذلك هو أصل الحكم الذى لا يختلف فيه. أن يحكم بالبيان الذى لا شبهة فيه وترجأ الشبيه والاشكال إلى الله تعالى أو يثبت صلح فيما بين المخلوقين مما يجوز فيه الصلح فى الأموال ولا يجوز الصلح. على غير معنى البيان بالحكم فى الأبدان ولا فى الفروج ولا يشبه فيه معنى النخرى وانما يشبه البنخرى فى الأموال فمن هاهنا لزم الوقوف عن إباحة التزويج المشكل وهو الذى يسمى خنثى على قول يمثله أو بأنثى أو بذكر لأنه لم يأت فيه نص يشبه الاجماع فكان معنى أمره مشكلاً .

* مسألة : وإذا تزوج المشكل بأنثى أو بذكر أو بمشكل مثله وهو الخنثى لم يبين لى فى الحكم على ما يثبت من التحريم بما يوجب حكم الاجماع أن يفرق بينهما ولا يبرأ منهما على الإقامة على ذلك التزويج للاشكال الذى دخل عليهما وفى أمرهما وان كانت لهما ولإنه كانا على ولايتهما ولا يبين لى الوقوف عن ولايتهما جميعًا بمعنى الحكم بعد ثبوت الولاية لأنى أقول أن أحدهما لا محالة مخطىء بمنزلة المتلاعنين وما أشبهما من المقتتلين ولا يعلم المحق ولا المبطل ويشبهه فليس

نكاح المشكل بمثاله أو بأنثى أو بذكر بمنزلة المتلاعنين وما أشبهما فى معنى الولاية والبراءة ولكن كل واحد منهما على الانفراد على حاله التى كانت له وأمرهما بترك هذا التزويج بالطلاق ولا بالفراق بينهما بغير طلاق إذا كانا قد رضيا بالتزويج دخلا بعضهما بعضا أو لم يدخل للأشكال الذى يدخل التزويج إذا وقع وانعقد بالعقد والرضاء به على وجه التزويج لأنه الصحيح من الحكم فيما لا يشكل فيه أن هذا المشكل أمره إما هو ذكر وإما هو أنثى وليس هو ذكر وأنثى بحال فيحرم على النساء والرجال وانما هو امرأة فتحل للرجال أو رجل فيحل للنساء بتزويج الحلال وانما أخرج مخرج الاشكال وعزل عن حكم التصريح بحكم النساء أو بحكم الرجال للشبهة والاشكال فهو ابدًا مشكل أمره مالم يصح له البراءة من الاشكال فإن مات أخذهما فليس فى الحكم له ميراث بالتزويج لأن تزويجه مشكل لم ينعقد فى الحكم فيدخله الاحتمال فى الحكم ويرجأ علم ذلك إلى الله فى تلك الأحوال ولا يبعد على ما قيل فى أشياء كثيرة فى معنى المال فى الوصايا والمواريث أن يورثا من بعضهما بعضا من الحالين فيكون له نصف ميراث الزوج وتكون للزوجة نصف ميراث الزوجة لأنه يمكن أن يكون زوجًا أو كانت معه زوجة امرأة ويمكن أن تكون زوجة إذا تزوج رجلاً فلا يبعد أن يكون له من الرجل الصريح نصف ميراث الزوجة ويكون له من المرأة الصريحة إذا ماتت عنه وقد تزوجها ورضيت به زوجًا نصف ميراث الزوج وهذا القول يخرج عندى منقادًا على قول من يورث الخناثا فى الحالين لأنه لما وقع التزويج أشكل الأمر فى ثبوت التزويج ولم يثبت صحيحًا ولا فاسدًا فى الحكم فلحقه الاشكال فى الميراث وعلى حسب هذا

يخرج ترتيب أمرهم فى ميراث مالم يصح الحكم فيهم بثبوت الخنثا ذكرًا أو أنثى فيستحيل الأمر إلى البيان وثبوت الحكم ويبطل الاشكال ..

* **مسـألة :** وأما على قول من يورث المشكل ميراث الأنثى فى موضعه إن لو كان أنثى ويقف عما سواه ذلك فى الحكم والفتيا فلا يخرج على معنى قوله أن لهم مواريث لحكم الأشكال لأنهم لا يصح لهم على حال حكم لا بدلهم منه لأن التزويج لم يصح بما لا شك فيه كما صح النسب الذى ورثوا به من الولادة والأخوة والعصبة لأن ذلك لا محالة أنهم نازلون منه فى أحد المنزلتين إما ذكر- وإما أنثى واستواء الأحوال ومالا شك فيه أنه لابد للمشكل ها هنا من حكم الأنثى باستحقاق المال وليس هم فى الزوجية كذلك اذا لم يصح النساء منهم من الرجال فلما بطلت صحته فى الحال التى لا بد له منها ولم يخرج حكمه على كل حال ثابتا كان مستحيلا عن ثبوت الأحكام على حال وعلى قول من يقول بالمواريث على الأشكال بإثبات الأحوال فإذا أثبت تزويج خنثا على خنثى بالعقد والرضا حكم ثبوته بحكم الاشكال إن تزوج كل واحد من الخنثيين وليه بالآخر ويرضيان جميعًا ولا يصح تزويج أحدهما بالآخر من وليه لأنهما كلاهما مشكلان ولأنهما يحتمل أمرهما أنهما رجلان أو أنهما إمرأتان وإن أحدهما رجل والآخر امرأة فمن هنالك لم يقع ثبوت تزويج الأشكال إلا بتزويج الجميع وليه من الآخر فإن وكل أحد الوليين الآخر فزوجهما الواحد بعقدة واحدة ورضيا بالتزويج وقع الاشكال فى هذا النكاح بلا محال فإن مات أحدهما قبل أن يبين أمرهما أو افترقا فعلى معنى ميراث الاشكال يخرج أن يكون

للحى منهما نصف ميراث الزوجة ونصف ميراث الزوج لإنى لا أدرى أيهما الذكر ولا أيهما الانثى وعلى الحى منهما العدة فى الاحتياط عدة الوفاة والطلاق إن كان دخل به الهالك والموطأ منهما هو الذى تجب عليه عدة الطلاق بالاحتياط وليس ذلك على الواطىء ولا يجوز على حال أن يطأ كل واحد منهما صاحبه لأن هذا باطل لأنه لا يجوز وطىء الذكر للذكر ولا الأنثى للأنثى وإنما يجوز وطىء الذكر للأنثى ولا يستقيم فى اشكال ولا غيره أن يطأ جميعًا بعضهما بعضا فإذا فعلا كانا قد خرجا إلى حال ما لايسع على حال وبطل عندى حكم الإشكال إلى حكم التحريم على حال وعليهما جميعًا الاستبراء من الوطىء كل واحد منهما فمعنى الوطىء بعدة المطلقة ولا ميراث بينهما على حال إذا فعلا ذلك على التعمد لأنه قد وقعت الحرمة وبطل حكم الحلال والاشكال والطلاق فى هذا النكاح طلاق السنة وتبين بالثلاث بمنزلة النساء من الرجال .

* مسـألة : وإذا طلق الخنثا زوجته المرأة بانت بالطلاق كما تبين زوجة الرجل منه على حال لأنه إن كان رجلاً فقد طلق ووقع الطلاق وإن كان امرأة فلا نكاح فى الأصل وكذلك إذا طلق الخنثا الذى تزوج على أنه يطأ وله الزوجية إذا كان قد وطىء لأنه لا محالة أنه إن كان رجلا وهى امرأة فقد وقع الطلاق وإن كان رجلا وهى رجل فلا نكاح وإن كان امرأتين فلا نكاح فطلاق الواطىء منهما يتبين النكاح عندى ومالم يطأ فلا يبين لى أن طلاقه بينهما حتى يطلق كل واحد منهما الآخر لأنى لا أدرى أيهما الرجل ولا أدرى أيهما المرأة

على حال فى هذا الموضع ولا فى غيره لأنه بالم يطأ حتى يكون قد وقع بحكم يحجرُ وطىء الآخر ولا يستقيم إلا أن يكون هذا هو الزوج حين الوطىء وإلا فقد بطل النكاح بلا طلاق اذا وطىء أحدهما ولم يكن هو الرجل فى الأصل قال المصنف إذا لم يصح أن يطأ كل واحد منهما الآخر فلا فائدة فى أن يتزوج كل واحد منهما الآخر بإذن وليهما والله أعلم .

* **مسألة :** وإذا تزوج الخنثا بالخنثاء من غير أن يزوج كل واحد منهما وليه بالآخر كان ذلك عندى ذلك بعيدًا بن معنى الاشكال الذي يعرف معناه من الحلال وهو أبعد عندى من ثبوت التزويج على حال ويعجبنى أن تمسكا بهذا التزويج ووطئا عليه أن يلحقهما معنى بحكم المتلاعنين فى أحكام الولاية والبراءة وإن مات أحدهما عن هذا التزويج لم يبين لى أن يكون له على الحي منهما الميراث على أصل ميراث الاشكال من وجهين فيحعل له نصف ميراث زوجة ونصف ميراث زوج ولكنه يخرج على معنى من لا يورث الاشكال ليس له ميراث على حال وعلى ميراث الإشكال يكون ربع ميراث زوج لأنه لا ينعقد التزويج على حال إلا بتزويج الوليين جميعًا ثم حينئذ ينعقد معنى الاشكال ويقرب معنى الحلال وقد اتسع الكلام فى هذه المسأله وطال فلا يؤخذ منه إلا بما وافق الحق والصواب .

باب [٨٥]

في ما يلزم الخناثا من فعلهم وما يجوز

أعلم أن الخنثى شهادته فى جميع الشهادات شهادة امرأة وليس للخنثا أن يتزوج برجل ولا امرأة من هو وليه من النساء وليس عليه جهاد وليس عليه صلاة جماعة ولا جمعة وإن صلى فلا يكون مع الرجال ولا مع النساء ولكن يكون بينهم ولا يؤم الناس ويلبس من الثياب لباس النساء ولا يلبس الحرير ولا الذهب عند الصلاة ويلبس عند إحرامه لباس النساء ويكون إحرامه فى وجهه ولا يلبس السراويل ولا الخفين ولكن يلبس القميص . قال غيره وقد قيل لا يلبس لباس النساء ولا لباس الرجل ولا يلبس الحرير ولا الذهب ولا يتحلى ولا يتخمر ويسدل على رأسه الستر ولا يتشبه بالنساء فى لبسه ولا بالرجال ويلبس من اللباس ما يجوز للرجال والنساء ولا يلبس ما يجوز للرجال ولا يجوز للنساء . ولا يلبس ما يجوز للنساء ولا يجوز للرجال وإذا كان محرمًا قنع رأسه وستره لأن المرأة لا يجوز لها أن تخرج رأسها . قلت له فيجب على

الخنثى حج قال لا . قلت فيجوز للخنثى يحلق راسه قال لا .

قال المحقق

تم الكتاب بعون الملك الوهاب وهو الجزء الثالث والعشرون من كتاب المصنف فى الأولاد والأيتام معروضًا على نسختين :

الأولى بخط على بن راشد بن سالم بن محمد بن سعيد النخلى . وافق الفراغ من نسخه نهار الثلاثاء عاشر جمادىٰ الأولى من شهور سنة سنتين وثمانين سنة وألف سنة من الهجرة على مهاجرها أفضل الصلاة والسلام ونسخها للقاضي العلامه خلف بن سنان الغافرى رضى الله عنه .

والثانية بخط خلف بن سعيد بن عبد الله بن أحمد بن زياد بالشقص البهلوى نسخها للشيخ العالم سليمان بن محمد بن سليمان وافق الفراغ منها فى شهر ربيع الآخر عام تسعمائة وواحد وستين والحمد لله رب العالمين .

بقلم سليم بن حمد سليمان الحارثى

٢٥ صفر سنة ١٤٠٣ هـ

الفهرس

رقم الصفحة

رقم الصفحة

رقم الصفحة

للتجليد والطباعة

٦ شارع البراموني ـ عابدين ـ القاهرة ت : ٩١١٤٨٨١

